This is a digital copy of a book that was preserved for generations on library shelves before it was carefully scanned by Google as part of a project to make the world's books discoverable online.

It has survived long enough for the copyright to expire and the book to enter the public domain. A public domain book is one that was never subject to copyright or whose legal copyright term has expired. Whether a book is in the public domain may vary country to country. Public domain books are our gateways to the past, representing a wealth of history, culture and knowledge that's often difficult to discover.

Marks, notations and other marginalia present in the original volume will appear in this file - a reminder of this book's long journey from the publisher to a library and finally to you.

Usage guidelines

Google is proud to partner with libraries to digitize public domain materials and make them widely accessible. Public domain books belong to the public and we are merely their custodians. Nevertheless, this work is expensive, so in order to keep providing this resource, we have taken steps to prevent abuse by commercial parties, including placing technical restrictions on automated querying.

We also ask that you:

+ *Make non-commercial use of the files* We designed Google Book Search for use by individuals, and we request that you use these files for personal, non-commercial purposes.

+ *Refrain from automated querying* Do not send automated queries of any sort to Google's system: If you are conducting research on machine translation, optical character recognition or other areas where access to a large amount of text is helpful, please contact us. We encourage the use of public domain materials for these purposes and may be able to help.

+ *Maintain attribution* The Google "watermark" you see on each file is essential for informing people about this project and helping them find additional materials through Google Book Search. Please do not remove it.

+ *Keep it legal* Whatever your use, remember that you are responsible for ensuring that what you are doing is legal. Do not assume that just because we believe a book is in the public domain for users in the United States, that the work is also in the public domain for users in other countries. Whether a book is still in copyright varies from country to country, and we can't offer guidance on whether any specific use of any specific book is allowed. Please do not assume that a book's appearance in Google Book Search means it can be used in any manner anywhere in the world. Copyright infringement liability can be quite severe.

About Google Book Search

Google's mission is to organize the world's information and to make it universally accessible and useful. Google Book Search helps readers discover the world's books while helping authors and publishers reach new audiences. You can search through the full text of this book on the web at `http://books.google.com/`

Digitized by Google

Digitized by Google

Digitized by Google

Matth. X. 163.

Digitized by Google

Digitized by Google

Digitized by Google

Digitized by Google

Digitized by Google

MEMOIRES

CONCERNANS

L'OBSERVATION

DU SENATUS-CONSULTE

VELLEIEN

DANS

LE DUCHÉ DE NORMANDIE,

ET

DIVERSES QUESTIONS MIXTES

QUI EN DEPENDENT.

AVEC

LES ARRESTS QUI LES ONT DECIDÉES.

Par M. LOUIS FROLAND *Ancien Avocat au Parlement de Paris.*

A PARIS,

Chés MICHEL BRUNET, Grand'Salle du Palais;
Au Mercure galant.

M. D. CC. XXII.

AVEC APPROBATION ET PRIVILEGE DU ROY.

Digitized by Google

Digitized by Google

A LA MEMOIRE
DE MONSIEUR
DE RIPARFONT
ECUIER,
CONSEILLER DU ROY.
ANCIEN AVOCAT AU PARLEMENT DE PARIS.

ILLUSTRE ET RESPECTABLE MORT,

Tandis que tu jouis de cette felicité éternelle qui fait la recompense de l'homme de bien, me ſera t'il permis d'interrompre ton repos, & de venir te preſenter un de ces vains honneurs du monde pour qui le Sage a tant de mépris en general, & qu'il regarde comme une vraie chimere & fumée? Je ſçai bien que l'objet que que je me propoſe peut être conſideré comme l'effet d'une idée qui

Digitized by Google

n'eſt pas commune. Parler à celui qui n'eſt plus ; vouloir me faire entendre par celui qui ne ſçauroit m'écouter ; & lui offrir ce qu'il n'eſt point en état d'accepter, & ce qu'il refuſeroit peut-être, s'il habitoit encore avec nous, ſoit par un excès de cette modeſtie qui lui étoit ſi naturelle, ſoit par la qualité de l'ouvrage certainement inferieur de toute maniere à un Nom ſi glorieux & ſi reſpectable au Palais, j'avoue que le Critique entrevoit-là une eſpece de faux-brillant, & que j'ai fort à craindre que le Public porté naturellement à la cenſure ne ſe détermine volontiers à critiquer mon deſſein. Mais il arrivera tout ce qu'il pourra, je ne ſuis point effrayé de l'évenement. Il m'eſt impoſſible d'arrêter l'ardeur dont je me ſens animé, & de differer plus long tems à publier la parfaite reconnoiſſance que je conſerve de l'amitié dont tu m'as honoré tant que le deſtin ne nous a pas ſeparés ; des bienfaits en particulier que j'ai reçûs de ta main en me communiquant dans ma jeuneſſe tes plus precieux Memoires ; & de cette liberalité ſans exemple que tu as exercée envers tout l'Ordre des Avocats, & dans laquelle je me trouve avoir part comme en étant un des membres. Ce n'eſt pas que je craigniſſe d'être jamais ſoupçonné d'ingratitude ; il eſt vrai qu'un de nos premiers Philoſophes interrogé ſur la choſe du monde qu'il croyoit la plus ſujete à caducité, & qui vieilliſſoit le plus aiſement, répondit que c'étoit le bienfait, & c'eſt ce qui a fait dire que l'injure reſſentie ſe grave ſur du metal, & qu'à l'égard de la grace reçue elle s'écrit ſur l'onde, & s'évanouit auſſi-tôt. Mais je n'apprehende point un pareil reproche. Je ne ſerai jamais ſujet à la moindre des peines que les Atheniens, les Perſes, & les Medes avoient établies contre ceux qui étoient jugés coupables de ce crime. Au reſte, en m'acquittant d'une dette auſſi legitime, je m'apperçois qu'inſenſiblement j'agis pour mon propre interêt. Qui eſt celui de Meſſieurs nos Confreres qui à l'aſpect de ton Nom qui leur eſt ſi cher, & qui dans les ſiecles futurs ne ſera pas moins pre-

Digitized by Google

cieux à leur posterité, ne recevra pas ces Memoires avec bonté, avec indulgence, & même avec agrément ? Et qui d'entr'eux voudroit avec une protection semblable s'en declarer le Censeur ? Je dis plus ; qui est celui dans tout le Public dont tu as si bien merité par les services immenses que tu lui as rendus pendant que tu as habité sur la terre, qui oseroit les attaquer ? Il me semble que de tous côtés je suis à couvert de la Censure, & de ces traverses ordinaires à tous les Auteurs. Quoiqu'il en soit, je me consolerai fort aisement si le succès ne repond pas à l'esperance, & si malgré le desir extréme que j'ai de plaire à un chacun je me trouve exposé à un examen un peu trop rigoureux de sa part. Les arbres fruitiers seront toûjours sujets à cette disgrace d'avoir leurs branches rompues, quelques beaux fruits qu'ils nous fournissent ; le chant du Rossignol & ses serenades lui causeront éternellement la perte inestimable de sa liberté ; & les couleurs dont le Paon recrée nôtre vue ne cesseront jamais de lui faire arracher ses plumes. Enfin il y a long-tems que j'ai pris pour moi le conseil qu'Harmonidés reçut autrefois de Timothée. Je tiens pour indifferent le jugement de la multitude, pourvû que les plus honnêtes gens estiment ce que j'aurai fait, & je me trouverai recompensé noblement de tous mes soins, si en te presentant cet Ouvrage avec l'Inscription que je pris la liberté de faire dans l'excès de douleur que nous causa ta Mort, & qu'on a resolu dans nôtre Compagnie de faire graver sur une table de Marbre en Lettres d'Or, je m'acquitte d'une partie de ce que je dois à ta Memoire.

FROLAND.

Digitized by Google

INSCRIPTIO.

QUAM vides hîc BIBLIOTHECAM,
ſibi cariſſimo Patronorum Ordini
Teſtamento dedit
Dominus GABRIAU DE RIPARFONT
In primo Galliæ Senatu Patronus.

Origine Nobilis ;
Ingenio, doctrinâ, virtute, famâ
Præcellens ;
Conſiliarius prudentiſſimus ;
Facili difficultatum ſolutione inſignis ;
Sæculi ſui deſiderium, futuri invidia.

Tot ſunt venerati homines, quot noverunt ;
Tot mirati, quot in conſiliis audierunt.

Hunc ſibi Dynaſtæ & Patronum & amicum eſſe voluerunt ;
Hos fama primùm clientes fecit,
Virtus ſubinde amicos.

Utebantur Senatûs clariſſima Lumina
Conſiliario peritiſſimo.

Sociis proderat exemplo, neque his unis proderat,
Habebat unde prodeſſet omnibus.

Totum, dum vixit, omnibus ſe præbuit ;
Dum moritur, res inter ſanguinem & amicitiam ſortitur,
Patrimonium propinquis,
Libros & Manuſcripta,
Nobiliorem animi ac fortunæ partem,
Nominis & ſcientiæ theſauros,
Sociis amarè de Socii fato querentibus
relinquit.

Quiſquis es, tam bene meriti Teſtatoris nomen
Ama, memento, cole.
Vivens, ab omnibus cultus ; moriens, ab omnibus deſideratus.

Obiit anno ætat.
& an. Dom. 1704.

LUD. FROLAND
in eodem Senatu Patronus, author.

PREFACE.

Digitized by Google

PREFACE.

COmme je ſuis en quelque maniere obligé de rendre compte au public de mon deſſein, & de l'objet que je me ſuis propoſé dans la compoſition des Ouvrages qu'on a trouvé bon que je lui préſentaſſe, je commencerai ma Préface en diſant que Monſieur de Riparfont toûjours attentif à ce qui pouvoit avoir du rapport au bien public; l'un des plus celebres Avocats Conſultans qu'on ait vû au Parlement des Pairs; & dont la memoire doit être à jamais ſi chere & ſi prétieuſe à tout l'Ordre, deſira lors du preſent qu'il fit de ſa magnifique Biblioteque à ſes Confreres pour leur laiſſer des marques éternelles de ſon zele, & de l'affection qu'il avoit toûjours eue pour eux, qu'on examinât de tems en tems dans le lieu où l'on jugeroit à propos de la placer, les grandes Queſtions du Palais qui ſont diverſement jugées dans les Cours; qui partagent les opinions de nos Juriſconſultes; & que nous appellons communément *Queſtions mixtes*, c'eſt-à-dire, matieres pour la déciſion deſquelles il ſe forme un combat entre differentes Coûtumes.

L'intention de nôtre illuſtre fondateur a été ſuivie. Meſſieurs les Gens du Roi, & Meſſieurs nos Bâtonniers ayans appris que je m'étois fait une étude particuliere de ces matieres, exigerent de moi, il y a cinq ou ſix ans, que je leur en communicaſſe le plus qu'il me ſeroit poſſible afin de choiſir dans le grand nombre celles qui

Digitized by Google

mériteroient le plus d'attention.

La parfaite connoiſſance que j'ai de moi-même auroit pû me diſpenſer d'accepter cette commiſſion ; mais j'avouerai de bonne foi que je ne pû réſiſter à l'honneur que j'en recevois, & je ne ſçai même ſi l'amour propre ne ſe mit point un peu trop de la partie. Quoiqu'il en ſoit, j'obéi ; je donné un gros Cahier rempli de ces Queſtions ; & comme elles parurent du goût de la Compagnie, elles ont fait l'objet des Conferences qu'on a tenues pendant quatre années entieres en preſence de Meſſieurs les Gens du Roi, de Meſſieurs les Anciens, & de tous ceux qui deſiroient s'y trouver.

Mais depuis dix-huit mois ou environ les choſes ont changé de face. Le malheur des tems a fait ceſſer ces Conferences ſi utiles à un chacun ; ſi agréables par les ſçavantes diſſertations qu'on y entendoit ſur la Queſtion propoſée, de la part des ſix Commiſſaires nommés pour l'examiner, & de la part des autres aſſiſtans ; & d'où l'on peut dire avec confiance & verité, que celui qui avoit le moins de diſpoſition & d'expérience, ne ſortoit jamais ſans être pleinement inſtruit de tout ce qui pouvoit être penſé ſur la matiere agitee, ſoit pour l'affirmative ou la négative.

Il faut convenir que nos jeunes Confreres qui n'ont pas encore des occupations aſſés conſiderables pour les attacher tout-à-fait au Cabinet, & qui cherchent à l'imitation de leurs Peres, à mériter par leurs études & leur attention au bien public, cette gloire qui eſt inſéparable de leur profeſſion, ont reſſenti ce changement avec douleur, & l'on peut dire à leur avantage qu'ils n'ont jamais rien deſiré avec tant de paſſion que le rétabliſſement de ces Aſſemblées, où ſans adulation je dirai

Digitized by Google

qu'ils faiſoient encore plus de progrès que les jeunes Avocats de Rome n'en faiſoient autrefois dans le Cabinet du fameux Sçevola. Mais ce rétabliſſement n'étant pas certain, j'ai voulu profiter de l'occaſion pour ſuppléer en quelque maniere à la perte qu'ils avoient faite, & pour mériter par mon zéle & par mon ardeur à leur plaire la continuation de l'eſtime & de la bienveillance dont il leur a plû de m'honorer juſqu'à preſent.

Pour cet effet je me ſuis propoſé de leur faire part de quelques Memoires particuliers que j'ai touchant des matieres ſur leſquelles on trouve peu d'éclairciſſement dans les Livres, & qui concernent;

Premierement, l'Obſervation du Senatus-Conſulte Velleien, & de l'Autentique, *Si qua mulier*, dans tout le Duché de Normandie, nonobſtant l'Edit de 1606 qui a abrogé ces deux diſpoſitions Romaines dans la plus grande partie du Royaume de France.

Secondement, les Coûtumes prétendues locales du Comté d'Eu qui fait partie de ce Duché, & qui néanmoins eſt à cauſe de la Pairie du Reſſort du Parlement de Paris; quelques Arreſts qu'on prétend avoir autoriſé ces Coûtumes; & pluſieurs autres qui les ont abſolument condamnées par rapport au droit de Viduité du mari ſur les biens de ſa femme; au tiers coûtumier des enfans qui renoncent aux ſucceſſions de leur pere ou mere; à l'action en declaration d'hypoteque; à la part que la femme doit avoir dans les conquêts faits en Bourgage; à la maniere de partager les biens de cette nature entre freres; au tems neceſſaire à l'homme pour acquerir la majorité; & à quantité d'autres cas.

Troiſiément, la neceſſité de faire les decrets d'immeubles ſitués en cette même Province dans la Juriſ-

Digitized by Google

diction ſous laquelle ils ſont ſitués ſuivant l'eſprit de la Charte aux Normans, & celui de la Coûtume ; les Lettres Patentes que pluſieurs de nos Rois ont accordées aux Etats ; differens Edits ; & grand nombre d'Arreſts tant du Parlement que du Conſeil. Et ce nonobſtant l'Edit des Criées de l'année 1552 ; l'Arreſt donné en forme de Reglement au Parlement de Paris le 22 Novembre 1598 ; le droit de Committimus ; & l'ancien Privilege attaché au Sceau du Châtelet qui eſt attributif de Juriſdiction,

Et en dernier lieu quantité de ces Queſtions mixtes dont je parlois il n'y a qu'un moment, & pour la réſolution deſquelles on ne ſçait ſi c'eſt la Coûtume où a été paſſé le contrat qui fait la matiere de la conteſtation qu'on doit ſe propoſer pour regle, ou celle du domicile des parties, ou celle de la ſituation des biens.

La plûpart de ces matieres où il s'agit de ſçavoir ſi les Statuts ſont réels, ou perſonnels, ou mixtes, regardent la communauté de biens entre mari & femme établie par la Coûtume de Paris, & par pluſieurs autres ; inconnue dans le Pays de Droit Ecrit ; autoriſée ſeulement en certains cas par la Coûtume de Rheims ; & prohibée ſelon quelques-uns par celle de Normandie.

La part que la femme mariée en cette Province doit avoir dans les conquêts de Paris, & dans ceux qui ont été faits dans le Pays Lyonnois, la Gaſcogne, le Dauphiné, la Provence.

Ce qui doit appartenir à celles qui ont été mariées dans ces Provinces ſur les immeubles acquis depuis la celebration de leur mariage ſous des Coûtumes qui admettent la communauté de biens entre conjoints.

Et ce que peut revendiquer la femme mariée ſans contrat dans un Pays où la communauté de biens a lieu

Digitized by Google

ſur des conquêts ſitués ſous une Coûtume qui renferme à ſon égard des diſpoſitions prohibitives.

Le don mutuel ſtipulé par un contrat fait dans une Province où il eſt en uſage, & que le ſurvivant des conjoints veut exercer ſur des immeubles ſitués dans une autre où il eſt prohibé.

Le droit de Viduité acquis au mari par la Coûtume de Normandie ſur certains biens qui ont appartenu à ſa femme; celui de puiſſance paternelle que la Coûtume d'Anjou deffere au pere; & celui de Garde Royale, Seigneuriale, Noble, & Bourgeoiſe.

Le droit de ſucceder entre freres & ſœurs à des biens ſitués ſous des Coûtumes qui n'ont pas des diſpoſitions ſemblables; & le droit de confiſcation, de desherence, & de bâtardiſe.

Le douaire préfix ou coûtumier de la femme, & celui des enfans à prendre ſur des immeubles aſſis dans des Provinces où les loix ſont differentes de celle des lieux où les contrats de mariage ont été paſſés.

La capacité pour s'obliger, contracter, & diſpoſer.

La majorité de l'homme; ce qui eſt neceſſaire pour l'acquerir; & ſes effets.

La ſurvie pendant un certain tems pour rendre des diſpoſitions bonnes & valables.

Le partage, la diſpoſition, & l'engagement des rentes conſtituées ſur Particuliers, ſur le Clergé, ſur des Communautés, ſur l'Hôtel de Ville; des rentes foncieres & non rachetables; des Offices; des Meubles; & des actions.

Le remplacement des propres ſitués dans une Coûtume qui l'ordonne entre divers heritiers ſur des acquêts ſitués ſous une autre Coûtume qui ne les charge point de cette ſervitude.

Digitized by Google

La contribution aux dettes d'une ſucceſſion ouverte à Paris, & dans laquelle il y a des meubles & des acquets ſous la Coûtume de Paris, & des propres en Normandie.

Et une infinité d'autres cas ſemblables qui tombent ſur le Poitou, l'Anjou, le Maine, la Bretagne, la Picardie, l'Orleanois, la Bourgogne, & tout le Païs coûtumier; ſur celui du Droit Ecrit; & ſur la Flandre, la Hollande, la Savoye, l'Italie, l'Eſpagne, l'Angleterre, & autres Païs étrangers.

Dans la compoſition les ſtatuts réels, perſonnels, & mixtes avoient d'abord été mon principal objet; mais en faiſant l'arrangement des matieres, j'ai trouvé qu'il y avoit un trop grand nombre de Queſtions qui concernoient *le Velleien* par rapport à la Normandie; *les Decrets* d'immeubles ſituez en cette Province; & les *Coûtumes locales* du Comté d'Eu; ce qui m'a déterminé à faire trois ouvrages diſtincts & ſeparez de ces matieres, afin de donner aux choſes plus d'agrément, d'ordre, & de ſolidité.

Ces trois ouvrages ſont les premiers que j'ay deſſein de donner, & je commencerai par *le Velleien*, donnant à tous pour *Titre* celui de *Memoires* ſeulement, parce que je ne preſume pas aſſez avantageuſement de moi-même, pour vouloir propoſer mon avis comme une regle & un precepte pour la reſolution des Queſtions que je traite.

Ces Memoires touchant l'obſervation du *Senatuſconſulte Velleien* dans le Duché de Normandie ſeront, à ce que j'eſpere, de quelque utilité, & ce d'autant plus que je fends, comme on dit ordinairement, la glace, & ſuis le premier qui ait traité de cette matiere avec

Digitized by Google

quelque ſorte d'étenduë. Il eſt pourtant vrai que Mᵉ. l'Echaſſier Avocat au Parlement de Paris, & Mᵉ Hevin Avocat au Parlement de Bretagne en ont écrit en general ; mais il faut convenir que leur ouvrage, quoique parfaitement bon dans ce qu'il contient, ſe réduit à très peu de choſe.

Quoiqu'il en ſoit je ne connois perſonne qui en ait écrit par rapport à ce qui s'obſerve à cet égard dans la Province de Normandie, qui ait agité les Queſtions que je traite, & qui ait parlé des Arreſts que je rapporte, qui ſont dans un très grand nombre, & dont la plûpart ont été rendus au Parlement de Paris.

J'ai diviſé ces Memoires en deux parties.

Dans la premiere je parle du Velleien en general, de ſon origine, & de ſon progrès ; de ſon établiſſement en France ; de l'Edit de 1606 qui l'a abrogé ; & des Parlemens où l'enregiſtrement de cet Edit n'a point été fait.

De la renonciation faite par la femme qui a ſon domicile en Normandie à ce Senatuſconſulte ; de la ratification de ſes obligations ; & des Arreſts qui la déchargent en ce cas d'obtenir des Lettres.

Et de ces fameuſes queſtions qui conſiſtent à ſçavoir ſi le Velleien eſt un ſtatut réel ou perſonnel, & ſi la femme domiciliée en Normandie peut engager par des Contrats de cette nature les immeubles qu'elle a ſous des Coûtumes libres, c'eſt-à-dire qui ſont ſituez dans des Provinces où le Velleien a été abrogé.

Et à l'égard de la ſeconde j'y explique divers cas où la femme peut s'obliger avec effet.

Cette autre queſtion importante qui ſe preſente à tous momens au Parlement de Paris, & qui eſt de ſça-

Digitized by Google

voir ſi la femme qui fait ſa réſidence actuelle en cette Ville où elle a la faculté de s'obliger, peut hypotequer les biens qu'elle poſſede en Normandie.

Et pluſieurs autres encore qui conſiſtent principalement à ſçavoir ſi la femme mariée en Normandie, & qui vient demeurer à Paris avec ſon mari pourvû depuis ſon mariage d'un office conſiderable en cette Ville, qui cependant ne conſtituë point de domicile au titulaire, peut exciper du Velleien.

Si cette femme demeurant effectivement à Paris, peut hypotequer les rentes qui lui ont été données en dot.

Si elle peut propoſer les exceptions de la Coûtume de Normandie, quand elle trouve ſur les biens de ſon mari de quoi la remplir de ſes indemnitez; quand elle a ratifié ſes obligations; quand elle n'a point obtenu de Lettres; quand il ne s'agit point de fonds dotaux; quand elle eſt ſéparée; quand elle s'eſt obligée pour une perſonne étrangere; & quand elle l'a fait dans le tems de ſa viduité.

Et ſi l'exception du Velleien & celles de la Coûtume de Normandie peuvent être oppoſées par la fille qui demeure à Paris, qui s'eſt obligée pour autrui, & qui a ſes biens en Normandie.

Pour donner plus de poids à mon ouvrage, & pour le rendre plus intelligible, plus inſtructif, & plus utile au public, j'ai affecté dans chacun des chapitres qui le compoſent d'expliquer le plus amplement qu'il m'a été poſſible la queſtion propoſée; de marquer les raiſons qui peuvent être alleguées de part & d'autre; & de rapporter les titres qui ſervent à ſa déciſion, & les Arreſts où elle a donné lieu.

Je

Digitized by Google

Je crains pourtant qu'on ne m'accuſe quelquefois de n'avoir pas aſſez donné d'étenduë à l'explication du principe ; mais je n'ay pû faire autrement ſans m'expoſer à tomber dans des repetitions, attendu que dans mes Memoires ſur les ſtatuts réels, perſonnels, & mixtes, où l'on peut avoir recours, j'ai détaillé très longuement les maximes qui ſervent à la réſolution de toutes ces matieres.

Il eſt tems de finir cette Preface ; & je le fais en proteſtant que ſi je n'ai pas réuſſi dans l'objet que je me ſuis propoſé, j'ai du moins eu bonne envie de rendre ſervice à nos jeunes Confreres, en faiſant à nos anciens la reſtitution de ce qu'ils ont bien voulu m'enſeigner.

Je ne vante pas ces Memoires comme devans être d'un grand relief ; je craindrois que pour punir mon amour propre, on ne m'accuſaſt de reſſembler à ceux dont parle l'Orateur Romain, qui promettent du grand & ne diſent que des bagatelles, *qui magna profeſſi, in parvis tamen verſantur*, ou à ceux qui après avoir préconiſé l'excellence de leur vin, ne débitent ſelon l'Eſpagnol qu'une liqueur tellement aigre qu'on n'en ſçauroit boire, *aviendo pregonado vino, venden vinagre.* Si par hazard il s'y trouve quelque choſe de bon, je ſuis bien perſuadé qu'il y a beaucoup auſſi de deffauts, *ſunt bona, ſunt mala, ſunt mediocria quædam* ; mais il n'y a là rien de ſurprenant, tel eſt le ſort ordinaire de tous les ouvrages, *aliter non fit, Avite, liber.*

Si ce que je vais donner touchant l'obſervation du Velleien dans le Duché de Normandie ; la Prohibition d'évoquer les décrets d'immeubles ſituez dans la Province ; les Coûtumes prétenduës Locales du Comté d'Eu ; & diverſes Queſtions Mixtes de Droit & de Coûtume, avec les Arrêts qui les ont décidées, a pour-

Digitized by Google

tant l'avantage de n'être pas tout à fait rejetté du Public, je prendrai peut-être encore la liberté de lui presenter des Inſtituts au Droit coûtumier de Normandie; des Notes ſur les Uſages locaux qui s'obſervent dans quelques Bailliages, Vicomtez, & Châtellenies de la Province; ſur le Reglement general que le Parlement de Roüen fit au mois d'Avril 1666, pour l'interpretation de quelques articles de la Coûtume, dont les diſpoſitions paroiſſoient ambigues, & pour aſſurer la Juriſprudence ſur certaines queſtions qui n'étoient point décidées par le Texte, mais qui avoient été jugées par les Arreſts; ſur un autre Reglement qu'il fit en 1673 concernant les tutelles; & une Conference de cette Coûtume avec celle de Paris; ce que je terminerai par un preſent que j'ai deſſein de faire à tout l'ordre des Avocats en general du Bareau d'Athenes, de celui de Rome ſous la Republique & les Empereurs, & de celui de Paris, depuis ſon origine juſqu'à preſent.

Voilà bien des enfans pour leſquels je demande déja grace au Public avant qu'ils ſoient mis au jour, comme pour celui-cy. Je m'attends bien qu'ils n'éviteront pas le ſort ordinaire à tous les ouvrages; mais en verité je ne ſerai point ſurpris quand j'apprendrai qu'on les critique. On ne ſçauroit ſe propoſer rien de plus inutile, ni d'un ſuccès plus difficile, que de recevoir l'approbation d'un chacun. Que Jupiter nous donne de la pluie diſoit un ancien, ou qu'il nous envoye de la ſerenité, il ſe trouve toûjours des hommes à qui le tems courant déplaît; ce ſont-là de ces traverſes où il faut neceſſairement s'attendre. J'ai appris d'un ſçavant homme du ſiecle paſſé, qu'il en étoit des productions de l'eſprit comme des veritables accouchemens, qui ne ſe paſſoient jamais ſans trenchées quelques favorables qu'ils fuſſent.

Digitized by Google

TABLE
DES CHAPITRES
Contenus en ces Memoires.

PREMIERE PARTIE.

Chap. I. *De la dot des femmes.* page 1
Chap. II. *De l'alienation des biens dotaux par rapport au droit Romain, & à l'uſage de Normandie.* 8
Chap. III. *De la ſeparation de biens entre mari & femme.* 23
Chap. IV. *De la prohibition faite aux femmes par le Senatuſconſulte Velleien d'interceder pour autrui.* 33
Chap. V. *Si l'Edit de 1606 qui a abrogé le Velleien a eſté reçû dans le païs du droit ecrit.* 55
Chap. VI. *Si l'Edit de 1606 a eſté regiſtré au Parlement de Bretagne.* 72
Chap. VII. *Si le Velleien a eſté gardé en Normandie, & ſi l'Edit de 1606 a eſté regiſtré au Parlement de Roüen.* 83
Chap. VIII. *Si la renonciation au benefice du Velleien, & à l'Authentique* Si qua mulier, *a eſté d'uſage en Normandie, & ſi la femme qui demeure en cette Province, declarant qu'elle y renonce, ne peut plus en exciper.* 105
Chap. IX. *Si la femme domiciliée en Normandie, qui eſt obligée pour ſon mari, ou pour autre perſonne, peut donner quelque force à ſon obligation en la ratifiant depuis qu'elle eſt devenue veuve.* 120
Chap. X. *Si la femme qui a contracté dans une Province où le Senatuſconſulte Velleien eſt ſuivi, a beſoin de Lettres pour ſe faire relever des cautionnemens où elle eſt entrée.* 154
Chap. XI. *Si le Velleien eſt un ſtatut réel ou perſonnel, & ſi la femme qui a ſon domicile en Normandie peut engager par des*

Digitized by Google

Contrats d'interceſſion les immeubles qu'elle a ſous la Coûtume de Paris, ou ſous d'autres Coûtumes où le Velleien a eſté abrogé. 180

Chap. XII. *Si dans le cas où il s'agit de la validité ou de l'invalidité d'un Contrat d'interceſſion de la femme, la Coûtume du lieu où elle a pris naiſſance, celle de la Province où elle a eſté mariée; & celle du Païs où le Contrat d'interceſſion a eſté paſſé, doivent l'emporter ſur la loi du domicile.* 217

Chap. XIII. *Pour operer la nullité des Contrats d'interceſſion d'une femme, ou pour les rendre bons & valables, il n'eſt pas neceſſaire qu'elle ait perpetuellement demeuré dans le même endroit; le ſort de chacun de ces Contrats depend de la loi ſous laquelle la femme eſtoit domiciliée dans le tems qu'elle l'a paſſé.* 247

Chap. XIV. *Si dans le moment de la celebration du mariage d'une fille née & domiciliée à Paris avec un homme né & domicilié en Normandie, elle eſt reputée citoyenne de la Province, & en eſtat de profiter des privileges attachez à toutes celles qui l'habitent.* 266

Chap. XV. *Si la femme qui demeure en Normandie peut engager par des contrats d'interceſſion les actions qu'elle a pour ſes repriſes, & qui ſont à exercer ſur des immeubles ſituez ſous des Coûtumes libres; le douaire qu'elle a ſur ces mêmes immeubles; les Offices dont elle eſt proprietaire, & dont l'exercice ſe fait à Paris; les augmentations de gages accordés à ces Offices; & les rentes qui lui appartiennent, & qui ſont conſtituées ſur des particuliers dont les biens ſont aſſis dans une Province où le Velleien eſt abrogé; ſur l'Hôtel de Ville de Paris; ſur le Clergé de France; & ſur des Communautés.* 297

Chap. XVI. *Dans quel tems la femme contre laquelle on agit en vertu de ſon cautionnement, eſt obligée pour établir ſa défenſe d'exciper du Senatus-Conſulte.* 320

Chap. XVII. *Si la femme qui a acquieſcé à la Sentence de condamnation prononcée contr'elle de ſon conſentement, & qui en*

Digitized by Google

conſequence a payé une partie de la dette peut exciper du Velleien en cauſe d'appel.

Et ſi elle eſt bien fondée à demander à celui qui la pourſuit, la reſtitution des deniers qu'elle a eu la facilité de lui payer. 340

Chap. XVIII. *Si les heritiers de la femme qui a intercedé pour autrui; les creanciers envers leſquels elle s'eſt bien & valablement obligée; & ſes fidejuſſeurs peuvent exciper comme elle du Velleien.*

Et ſi ne voulant pas s'en prévaloir, ceux qui la repreſentent & veulent exercer ſes droits, ſont recevables à ſe ſervir de l'exception comme elle auroit pû faire. 382

PARTIE SECONDE.

Chap. I. *SI en Normandie la femme peut aliener ou hypotequer ſon bien pour delivrer ſon mari, ſes pere & mere, & ſes enfans priſonniers de guerre, ou detenus en priſon pour cauſe civile; pour ſatisfaire à leur nourriture; & pour marier ſa fille.* 451

Chap. II. *Si la femme qui a ſon domicile en Normandie, peut s'obliger pour ſon fils, & pour ſon Gendre.* 488

Chap. III. *Si la femme qui a ſon domicile à Paris, ou dans une Province où le Velleien eſt abrogé, peut engager les immeubles qu'elle poſſede en Normandie par des contrats où elle s'oblige conjointement avec ſon mari.* 527

Chap. IV. *Si la femme domiciliée ſous une Coûtume libre peut engager par des contrats d'interceſſion, ou autres qu'elle fait conjointement avec ſon mari, les actions qu'elle a pour la repetition de ſa dot à exercer ſur les biens de Normandie.* 596

Chap. V. *S'il eſt permis à la femme qui fait ſa reſidence actuelle à Paris, en Picardie, dans le Poitou, l'Anjou, le Maine, d'hypotequer par les actions qu'elle contracte avec ſon mari les rentes conſtituées qui lui ſont dûes par des perſonnes qui ont leur*

Digitized by Google

domicile & leurs biens en Normandie ; celles qui ſont crées pour fond ; & celles qu'elle a ſur des Communautés, des Bureaux, & le Clergé de la Province. 731

Chap. VI. *Si par des contrats d'interceſſion ou autres la femme qui a ſon domicile à Paris peut engager les Greffes, les Tabellionages, les Contrôles, les Offices de Garde-Scel, de Receveur des Tailles, de Receveur & Contrôleur des Décimes, & les augmentations de Gages attribués à ces Offices dont l'exercice ſe fait en Normandie.* 741

Chap. VII. *Si le douaire qu'une femme domiciliée ſous une Coûtume libre a droit de prendre ſur des immeubles de Normandie, peut être engagé par les contrats où elle intervient avec ſon époux.* 755

Chap. VIII. *Si l'exception du Velleien peut être oppoſée par une femme née & mariée en Normandie, pour ſe faire decharger des obligations qu'elle a contractées à Paris avec ſon époux, pourvû depuis ſon mariage d'un Office conſiderable qu'il exerçoit en cette Ville, cet Office ne conſtituant point à l'Officier un domicile neceſſaire & abſolu dans le lieu de ſon exercice, & le mari & la femme n'ayant point ſpecifié dans leurs obligations que leur domicile étoit en Normandie.* Et vice verſâ. 774

Chap. IX. *Si la femme originaire de Normandie, & mariée dans ſa Province ſuivant la Coûtume, peut en allant s'établir avec ſon mari ſous une autre Coûtume qui n'a point de diſpoſitions ſemblables, s'affranchir tout-à fait des loix de ſon premier eſtabliſſement, & charger des obligations qu'elle contracte avec ſon mari, ſes actions, ſes rentes, & autres effets qui faiſoient ſon bien dotal, & qui auroient dû être regis par la Coûtume de Normandie, ſi elle eſtoit reſtée dans la Province.* 792

Chap. X. *Si l'exception du Velleien, & celles de la Coûtume de Normandie peuvent eſtre oppoſées par la femme dont les biens ſont ſitués dans cette Province, & qui a ſon domicile dans une autre où l'Edit de 1606 a lieu.*

Digitized by Google

Quand elle trouve ſur les biens de ſon mari la recompenſe des ſommes qu'elle ſeroit obligée de payer.

Quand elle a ratifie ſes obligations ; qu'elle n'a point obtenu de Lettres ; & qu'elle a méme executé ſes obligations en partie.

Quand elles ont eſté contractées pour un des cas exprimés dans l'article 541 de la Coûtume, ſans avoir obſervé les formalitez preſcrites par le Reglement general de 1666.

Quand il n'eſt point queſtion de fonds dotaux, mais de biens qui lui ont eſté donnés, qu'elle a acquis, ou qu'elle a pris en payement.

Quand elle eſt civilement ſeparée.

Quand elle s'eſt obligée pour autres perſonnes que pour ſon mari.

Quand elle s'eſt obligée dans le tems qu'elle eſtoit veuve.

Et ſi les mêmes exceptions peuvent être propoſées par la fille qui a ſon domicile à Paris ; & qui s'eſt obligée pour autrui ; & qui a ſes biens en Normandie. 814

APPROBATION.

J'AI lû par ordre de Monſeigneur le Chancelier les Memoires de Monſieur FROLAND, ancien Avocat au Parlement, concernans l'*Obſervation du Senatus-Conſulte Velleien dans le Duché de Normandie ; la Prohibition d'évoquer les Decrets d'immeubles ſitués en cette Province ; le Comté-Pairie d'Eu, & ſes Uſages prétendus locaux ; & Diverſes Queſtions mixtes de Droit & de Coûtume avec les Arreſts qui les ont decidées.* La ſingularité des matieres, & l'ordre & la ſolidité avec leſquels elles ſont traitées par un Auteur, qui dans l'opinion du public en a fait ſa principale étude, ne permettent pas de douter que l'impreſſion de ces differens Ouvrages ne lui ſoit auſſi agréable qu'utile. A Paris ce 26 Juillet 1721. *Signé*, CAPON Avocat au Parlement.

PRIVILEGE DU ROY.

LOUIS par la grace de Dieu Roi de France & de Navarre : A nos amés & féaux Conſeillers les Gens tenans nos Cours de Parlement, Maîtres des Requêtes ordinaires de nôtre Hôtel, Grand Conſeil, Prévoſts de Paris, Baillifs, Sénéchaux, leurs Lieutenans Civils, & autres nos Juſticiers qu'il appartiendra, SALUT. Nôtre bien amé Maître Louis FROLAND Avocat en nôtre Cour de Parlement de Paris, Nous a fait remontrer qu'il ſouhaiteroit faire imprimer, & donner au public un Ouvrage de ſa compoſition qui a pour titre, *Memoires* dudit Maître Louis Froland Avocat audit Parlement, *concernans l'Obſervation du Senatus-Conſulte Velleien dans*

Digitized by Google

le Duché de Normandie ; la Prohibition d'évoquer les Decrets d'immeubles ſitués en cette Province ; le Comté-Pairie d'Eu, & ſes Uſages prétendus locaux; & Diverſes Queſtions mixtes de Droit & de Coûtume, avec les Arreſts qui les ont décidées, s'il Nous plaiſoit lui accorder nos Lettres de Privilege ſur ce neceſſaires. A ces cauſes, voulant favorablement traiter ledit expoſant, Nous lui avons permis, & permettons par ces Preſentes de faire imprimer ledit Livre en telle forme, marge, caractere, en un, ou plusieurs volumes, conjointement, ou ſéparement, & autant de fois que bon lui ſemblera, & de le faire vendre & debiter par tout nôtre Roïaume pendant le tems de quinze années conſecutives, à compter du jour de la date deſdites Preſentes; Faiſons défenſes à toutes ſortes de perſonnes de quelque qualité & condition qu'elles ſoient d'en introduire d'impreſſion étrangere dans aucun lieu de nôtre obéiſſance; Comme auſſi à tous Libraires, Imprimeurs, & autres d'imprimer, faire imprimer, vendre, faire vendre, débiter, ni contrefaire ledit Livre en tout ni en partie, ni d'en faire aucuns extraits ſous quelque prétexte que ce ſoit d'augmentation, correction, changement de titre, ou autrement ſans la permiſſion expreſſe & par écrit dudit Expoſant, ou de ceux qui auront droit de lui; à peine de confiſcation des exemplaires contrefaits; de quinze cens livres d'amende contre chacun des contrevenans, dont un tiers à Nous, un tiers à l'Hôtel-Dieu de Paris, l'autre tiers audit Expoſant; & de tous dépens, dommages, & interêts; à la charge que ces Preſentes ſeront enregiſtrées tout au long ſur le Regiſtre de la Communauté des Libraires & Imprimeurs de Paris, & ce dans trois mois de la date d'icelles; que l'impreſſion de ce Livre ſera faite dans nôtre Royaume, & non ailleurs, en bon papier, & en beaux caracteres conformément aux Reglemens de la Librairie; & qu'avant que de l'expoſer en vente le manuſcrit ou imprimé qui aura ſervi de copie à l'impreſſion dudit Livre ſera remis dans le même état où l'approbation y aura été donnée és mains de nôtre très-cher & féal Chevalier Chancelier de France le Sieur Dagueſſeau; & qu'il en ſera enſuite remis deux exemplaires dans nôtre Biblioteque publique; un dans celle de nôtre Château du Louvre; & un dans celle de nôtredit très-cher & féal Chevalier, Chancelier de France le Sieur Dagueſſeau; le tout à peine de nullité des Preſentes; du contenu deſquelles vous mandons & enjoignons de faire jouir l'Expoſant, ou ſes ayans cauſes, pleinement & paiſiblement, ſans ſouffrir qu'il leur ſoit fait aucun trouble. Voulons que la copie deſdites Preſentes qui ſera imprimée tout au long au commencement ou à la fin dudit Livre ſoit tenue pour duement ſignifiée, & qu'aux copies collationnées par l'un de nos amés & féaux Conſeillers & Secretaires foi ſoit ajoûtée comme à l'Original; Commandons au premier nôtre Huiſſier ou Sergent de faire pour l'execution d'icelles tous actes requis & neceſſaires, ſans demander autre permiſſion, & nonobſtant clameur de Haro, Charte Normande, & Lettres à ce contraires. CAR tel eſt nôtre plaiſir. Donné à Paris le ſeptiéme jour du mois de Juillet l'an de grace mil ſept cens vingt-un, & de nôtre Regne le ſixiéme. Par le Roi en ſon Conſeil. *Signé*, CARPOT.

Regiſtré ſur le Regiſtre VI. *de la Communauté des Libraires & Imprimeurs de Paris, pag.* 261. *N°.* 826; *conformément aux Reglemens, & notamment à l'Arreſt du Conſeil du* 13 *Août* 1703. *A Paris le* 9 *Août* 1721.

Signé, DE LAULNE Sindic.

MEMOIRES

Digitized by Google

MEMOIRES
TOUCHANT
LE SENATUSCONSULTE VELLEIEN,
ET DIVERSES QUESTIONS MIXTES qui en dépendent.

PARTIE PREMIERE.

CHAPITRE PREMIER.

I. *Divers sentimens touchant la dot des femmes.*
II. *Coûtume des Romains.*
III. *Celle des anciens François.*
IV. *Ordonnance du Concile d'Arles, tenu en 524.*
V. *Ce qui s'observe à cet égard en France.*
VI. *Dispositions de la Coutume de Normandie.*

LES Politiques ont mis autrefois en Problême, si pour les époux & la Republique, il étoit plus util & plus convenable, que les femmes fussent dotées, ou qu'elles ne le fussent pas. Si tous les Citoyens I.

Digitized by Google

ſuivoient mon exemple, diſoit un certain Megadærus, lorſqu'il étoit ſur le point d'épouſer la fille d'un homme qui ne lui donnoit aucune dot, l'union des cœurs ſeroit bien plus grande qu'elle n'eſt dans la Ville; la jalouſie n'y regneroit pas comme elle fait; nos femmes auroient beaucoup plus de reſpect & de veneration pour nos perſonnes; & les dépenſes dans nos Maiſons ſeroient bien moins conſiderables; *Si meo exemplo cæteri agant, concordior erit vitas, & invidiâ minore utemur; illæ nos magis metuent; ac ipſas minori ſumptu alemus.*

Il me paroît que cet homme penſoit aſſez juſte; & en effet n'avons-nous pas de jour en jour des preuves de la verité de ce precepte? & qui eſt celui parmy nous qui ne ſçache pas par ſa propre experience, ou du moins par celle de ſon voiſin, que la plûpart des guerres domeſtiques ſont les effets de l'empire abſolu, que les femmes s'attribuënt par les richeſſes qu'elles ont apportées à leurs Marys? *Argentum accepi, dote imperium vendidi.* Celui-là devient eſclave par la reception d'une dot, qui devoit avoir lui ſeul, ou du moins partager avec ſon Epouſe, toute l'autorité de ſa Maiſon. Quel renverſement! Quelle oppoſition! Celui qui étoit né pour commander, tombe dans la ſervitude; celle qui devoit par ſa condition être ſoûmiſe en toutes choſes à ſon Epoux, uſurpe le commandement; & cette ſocieté ſi ſainte en elle-même, & qui devoit faire les delices & le bonheur de l'un & de l'autre, leur devient un objet inſupportable.

Il n'eſt pas bien certain que dans les premiers Siecles les femmes apportaſſent quelque choſe en dot à leurs Marys; on peut inferer par l'exemple des Patriarches, que ce n'étoit point la coûtume avant la Loy

de Moyse ; Abraham & Isaac envoyerent des presens à Rebecca, & le texte sacré ne fait point mention que cette fille apportât rien en dot ; Jacob servit long-tems pour ses Femmes ; & Sichem aprés avoir violé Dina, disoit à son pere & à ses freres : *Augete dotem ut vultis.*

Si l'on s'en rapporte aux Histoires, les Anciens Grecs achetoient leurs Femmes à prix d'argent ; chaque Mary dans la Biscaye assignoit une dot à la sienne, au lieu d'en exiger d'elle ; certains Peuples des Indes ne s'attachoient qu'à la grandeur & à la beauté du corps ; & chez d'autres les filles parvenuës à leur âge nubile, & conduites par leurs parens dans la place publique, étoient données à ceux qui s'en étoient rendus les plus dignes, soit par leur force, ou par quelque autre vertu superieure, sans neanmoins en recevoir aucune chose, ou leur rien donner.

Enfin Solon, ce fameux Legislateur Athenien, fixa la dot des femmes à trois habits seulement, & à quelques vases d'un prix modique, ne voulant pas que le Mary & la Femme se proposassent autre objet dans leur societé, que l'amour qu'ils se devoient porter l'un à l'autre, & l'éducation de leurs enfans.

Et à l'égard de Lycurgue, il bannit toute dot par les Loix qu'il institua dans Lacedemone, afin que les pauvres filles ne restassent point à marier, comme il répondit à celui qui lui demandoit la raison de son ordonnance, & que les riches recherchées avec trop d'empressement ne devinssent pas trop superbes.

II. Ces maximes n'ont pourtant pas été regardées du même œil par toutes les Nations, ni reçûes chez elles avec le même applaudissement ; les Romains crurent, qu'il étoit de l'interest de la République, que les femmes n'en-

traſſent point dans la maiſon de leurs marys ſans dot, & ne s'imaginerent pas que les richeſſes de l'épouſe fuſſent une choſe incompatible avec l'union & la tranquillité du mariage.

Celles que la fortune n'avoit pas comblées de ſes faveurs n'étoient pas apparemment recherchées avec plus d'ardeur & d'empreſſement, qne le ſont parmi nous les filles & les femmes nées avec la même diſgrace; voulez-vous ſçavoir, dit un de leurs Poëtes, en parlant du mépris que de ſon tems on faiſoit, & qu'on avoit toûjours fait de la pauvreté, par quel ſort Hecale s'eſt procuré ſi peu d'adorateurs, & pourquoi l'on a fait ſi peu de cas d'Irus? La raiſon en eſt prompte & facile, Irus étoit dans la diſette, & l'autre n'étoit pas moins pauvre.

Cur Nemo Hecalem, nulla eſt quæ noverit Irum.
Nempè quod alter egens, altera pauper erat.

Diſons plus, diſons à la confuſion des hommes, que les richeſſes des femmes furent ſouvent en ce tems-là, comme elles ſont encore aujourd'hui, les principaux remedes & les préſervatifs les plus aſſurez, contre la diſcorde que leur mauvaiſe conduite & leurs vices auroient pû ſemer dans la maiſon de leurs Marys ſans un pareil ſecours. Ne vous étonnez pas ſi Cenſennia eſt une trés-bonne femme, au rapport même de ſon Mary; elle lui a donné beaucoup de bien, & par reconnoiſſance il meſure ſa vertu par l'immenſité de ſa dot.

Optima, ſed quarè Cenſennia, teſte marito?
Bis quinquaginta dedit, tanti vocat ille pudicam.

III. Pour ce qui eſt de nos premiers François, comme ils étoient originaires d'Allemagne, où, ſelon Tacite, les

Digitized by Google

femmes n'apportoient aucune dot à leurs marys, qui au contraire avoient accoûtumé de les doter, c'eſt-à-dire, de leur donner un doüaire. *Dotem non uxor marito, ſed uxori maritus offert*, il y a tout lieu de croire qu'ils en uſerent ainſi par rapport à l'un & à l'autre article.

Un ancien Concile d'Arles tenu en 524. nous apprend, qu'il fut arreſté dans l'Aſſemblée des Peres qui y aſſiſterent, qu'il n'y auroit à l'avenir aucun mariage ſans dot ou doüaire. *Nullum ſine dote fiat conjugium : juxtà poſſibilitatem fiat dos, nec ſine publicis nuptiis quiſquam nubere præſumat. v. la Loy 3. Cod. Theod. de Nuptiis, & Gratian. cauſ. 30. queſt. 5.* Et comme aprés ce Concile, ce fut une neceſſité abſoluë aux marys de doter leurs femmes, nos Roys ordonnerent depuis, afin que la Conſtitution de la dot ou du doüaire fût plus certaine & plus autentique, qu'elle fût faite de l'avis des amis communs & du Curé, ou du Prêtre qui devoit donner la benediction nuptiale. *Sancitum eſt, &c. tunc per Concilium & benedictionem Sacerdotis, & conſultu aliorum bonorum hominum eam ſponſare & legitimè dotare debet. Lib. 7. Capitular. Cap. 79.* IV.

S'il eſt vray que l'uſage ait été chez les premiers François, de ſe marier ſans dot, il n'eſt pas moins certain que cette Coûtume a changé, & que ceux qui leur ont ſuccedé ont crû, comme auparavant eux avoient fait les Romains, que le bien de l'Etat exigeoit que les filles ne ſortiſſent point de la maiſon paternelle ſans avoir été dotées. V.

De-là vient qu'en pluſieurs endroits du Royaume, on les a favoriſées juſqu'au point de les admettre à partager les ſucceſſions avec leurs freres ; il eſt vray que toutes nos Coûtumes ne les ont pas également traitées ; les unes leur ont donné moins dans les ſucceſſions ; & les

Digitized by Google

autres leur ont donné plus ; & même il y en a qui ne leur ont point donné la qualité d'heritieres, pour partager avec les Masles, & qui se sont contentées de leur donner une legitime dans les biens paternels & maternels.

VI. La Normandie est peut-être la Province où leur dot est la moins forte ; elles ne partagent point en ce Pays-là, suivant les articles 248. & 309. de la Coûtume, les successions collaterales avec leurs freres ; & dans les directes elles n'ont, selon la regle generale de la Province, aux termes de l'article 249. & suivans, qu'une legitime, qu'on appelle *Mariage avenant*, dont elles ne joüissent que par usufruit tant qu'elles sont filles, & dont elles acquierent la proprieté, quand elles se marient, par l'Article 268.

Il est même au pouvoir des peres & des meres de ne leur donner aucune chose en les mariant, *& si rien ne luy fut promis, rien n'aura*, dit l'article 250. le Pere ne doit rien à sa fille ; il ne lui doit qu'un mary ; il peut dit-on vulgairement, la marier d'un chapeau de roses : la Loy présume toûjours de sa pieté, qu'il a mis toute son application à la pourvoir avantageusement ; & dans ce cas, elle n'est pas recevable à se plaindre, ny à demander aucune chose à ses freres, Article 252.

Quand nos Peres ont introduit ces Coûtumes, ç'a été par des motifs de sageſſe & de prudence, les ayant uniquement établies pour la conservation des familles, dont les masles sont les chefs & l'appuy, & pour exciter les filles à meriter par leur respect, leur attachement, & leur amour, la bienveillance & les liberalitez de leurs peres & meres, & à se procurer des partis, moins par leur fortune, que par leur vertu, qui est la veritable dot que

l'homme se devroit proposer pour objet.

Nicephore au Livre 14. de son Histoire Ecclesiastique, Chap. 22. dit qu'Athenaïs, fille de Leontius, Philosophe d'Athenes, ayant été parfaitement instruite en toutes sortes de sciences, fut desheritée par son pere, qui laissa sa succession à ses deux fils, estimant que la science étoit une dot assez riche pour luy procurer un établissement avantageux; & qu'étant venuë se plaindre de cette exheredation à Pulcheria sœur de Theodose le Jeune, cet Empereur touché de ses vertus la jugea digne de son lit, & l'épousa.

La rareté de ces exemples ne permet pas de s'y fier sans un excés d'amour propre, qui seroit peu pardonnable, & sans beaucoup d'indiscretion; & d'ailleurs le mauvais sort assez ordinaire aux bonnes choses ne souffrant pas que la science & la vertu reçoivent toûjours la recompense qui leur est dûë, il seroit fort à craindre pour les filles, dont la dot ne consisteroit uniquement que dans ces avantages, qu'elles ne demeurassent long-tems dans leur premier état, d'autant plus désagreable en soy, qu'il ne leur est pas moins à charge, qu'il est préjudiciable à la Republique.

Digitized by Google

CHAPITRE II.

I. *Explication de la Loy* Julia, de fundo dotali.
II. *Loy de Justinien touchant l'alienation & l'hypoteque du bien dotal de la femme.*
III. *Usage present des Provinces où l'on suit le Droit Ecrit.*
IV. *Differentes dispositions des Coûtumes de France.*
V. *Ancienne Coûtume de Normandie.*
VI. *Explication de l'Arrest de Reglement du Parlement de Roüen, de* 1538. *ou* 1539.
VII. *Explication de la nouvelle Coûtume.*
VIII. *Il n'en est pas de l'intercession des femmes comme de l'alienation de leurs biens.*

UNe raison de politique, c'est-à-dire une consideration d'Etat, ayant determiné les Romains, & depuis ce temps-là les François, à doter les femmes, il est certain que l'ouvrage eût été tres-imparfait, si l'on avoit permis indistinctement & sans condition l'alienation de cette dot, parce que les maris auroient souvent abusé de ce pouvoir, & que les femmes excitées à y consentir par amour, par complaisance, par necessité, par crainte, ou par quelque autre consideration humaine, se seroient aussi souvent trouvées dans l'indigence.

II. Il est pourtant vray que par la Loy *Julia, de fundo dotali,* qui est de l'Empereur Auguste, il fut permis au mary d'aliener le fond dotal de sa femme; mais nous avons au sujet de cette Loy trois observations importantes à faire, & dont j'auray de tems en tems occasion de parler dans ce present Ouvrage.

La premiere, qu'il falloit que la femme consentît expressement:

preſſement à l'alienation, & parlât dans le Contrat.

La ſeconde, qu'il n'étoit pas au pouvoir du mary d'hypotequer ce fond dotal, encore bien que ſa femme y donnât les mains, parce qu'on préſumoit qu'elle auroit conſenti trop volontiers à l'hypoteque, qui ne deſſaiſit point. *Lex Julia fundi dotalis Italici alienationem prohibebat fieri a marito, non conſentiente muliere; hypotecam autem, nec ſi mulier conſentiebat.*

Et la troiéme, que l'Empereur Juſtinien, qui favoriſa les femmes en bien des occaſions, ſoit par ſon inclination naturelle, ſoit par un effet de ſa complaiſance pour l'Imperatrice, ou par le conſeil des Juriſconſultes qu'il avoit auprés de ſa perſonne, & dont il ſe ſervoit pour l'établiſſement & la redaction de ſes Ordonnances, pouſſa la prohibition plus loin, faiſant des défenſes generales aux marys d'aliener le fond dotal de leurs femmes, encore bien qu'elles y conſentiſſent, de peur que par un excés d'amour & de facilité pour leurs époux, elles ne ſe trouvaſſent reduites à la mendicité.

Voicy dans quels termes il conçut ſon Ordonnance; il II.
eſt neceſſaire de leur donner icy place, par rapport à differentes queſtions que nous agiterons dans la ſuite: *Et cùm Lex Julia fundi dotalis Italici alienationem prohibebat fieri à marito, non conſentiente muliere, hypotecam autem nec ſi mulier conſentiebat, interrogati ſumus, ſi oporteat hujuſmodi ſanctionem non ſuper Italicis tantummodò fundis, ſed pro omnibus locum habere; Placet itaque nobis eamdem obſervationem non tantùm in Italicis fundis, ſed etiam in provincialibus extendi. Cùm autem hypotecam ei etiam ex hâc lege donavimus, ſufficiens habet remedium mulier & ſi maritus fundum alienare voluerit. Sed ne & conſenſu mulieris hypoteca ejus minuantur, neceſſarium eſt & in hâc parte mulieribus ſubvenire: hoc tantummodò addito ut fundum dotalem, non ſolùm hypotecæ ti-*

tulo dare, nec consentiente muliere maritus possit, sed nec alienare, ne fragilitate naturæ suæ in repentinam deducatur inopiam. V. Instit. lib. 2. ff. 8. quib. alien. lic. vel non; ff. defund. dot. D. l. ff. de rei uxor. act. D. & l. 1. solut. matr.

III. Quelques-uns pretendent que cette Loy *Julia* n'eſt pas également obſervée dans tous les Pays de Droit écrit; qu'on ſuit ſes diſpoſitions aux Parlemens de Thoulouze, d'Aix & de Bordeaux; mais qu'elles ne ſont point gardées dans les Provinces de Droit écrit qui reſſortiſſent au Parlement de Paris.

Nous parlerons même dans la ſuite d'une Declaration du Roy du mois d'Avril 1664. & de deux Arreſts qui ont été rendus en conſequence, des 20. Aouſt & 6. Novembre ſuivans; par laquelle Declaration le feu Roy Louis XIV. declara bonnes & valables les obligations paſſées par les femmes autoriſées par leurs marys dans le Pays Lyonnois, Beaujollois, Foreſts, Mâconnois, nonobſtant la prohibition portée par la Loy *Julia*.

IV. Nos Coûtumes qui regiſſent la meilleure partie du Royaume, renferment beaucoup de diſpoſitions touchant l'alienation des biens dotaux; celles de Paris, d'Orleans, d'Eſtampes, & quantité d'autres, ne la défendent point, pourvû qu'elle ſoit faite par la femme, du conſentement & de l'autoriſation expreſſe du mary.

Celle de la Marche eſt plus rigoureuſe; ſuivant l'art. 297. *Le mary & la femme conjointement ou ſeparément conſtant le mariage, ne peuvent vendre, aliener, permuter, ne autrement diſpoſer des biens dotaux de ladite femme au préjudice d'icelle; & ſont telles diſpoſitions & alienations nulles, & de nul effet & valeur, & ne ſont validées par le ſerment.*

La Coûtume d'Auvergne contient une diſpoſition à peu prés ſemblable, Chap. 14. art. 3. Mais il faut negliger

Digitized by Google

icy le détail de toutes ces Loix differentes pour me donner tout entier à ce qui fait mon principal objet, qui eſt l'explication du Velleien.

Je diray ſeulement que la Coûtume de Normandie eſt une des Coûtumes du Royaume qui veille davantage à la conſervation des biens dotaux de la femme. V.

L'ancien Coûtumier de la Province luy faiſoit défenſes à peine de nullité de ſes Contrats, de vendre ſon bien pour le tout ou partie, ſans le conſentement & la participation de ſon mary.

Quant à luy, ſon pouvoir étoit d'une plus grande étenduë; il avoit la faculté d'en diſpoſer, & même ſa femme ne pouvoit reclamer contre l'alienation tant qu'il étoit en vie.

Mais dans l'an & jour aprés ſon decés, il luy étoit permis d'agir contre les détemteurs, pour ſe faire renvoyer en poſſeſſion de ſon bien. C'étoit-là une diſpoſition particuliere qui tenoit à la verité quelque choſe de la Loy Julie, mais qui n'y avoit pas un parfait rapport; qui étoit tout-à-fait oppoſée à la Conſtitution de Juſtinien, & que ſelon toutes les apparences, nos premiers peres avoient établie par une ſuite de cette autorité ſuprême & abſoluë qu'ils avoient ſur leurs femmes & ſur tout ce qui leur appartenoit.

Il convient, dit le Chapitre centiéme de cette Coûtume, *voir de brief de mariage encombré, de quoy la femme doit faire clameur dedans an & jour aprés la mort de ſon mary qui l'encombra; car s'elle laiſſe paſſer l'an & jour, on ne luy répondra plus par enqueſte de brief. Premierement l'on doit ſçavoir que l'homme encombre le mariage de ſa femme, quand il fait en quelque maniere que ce ſoit qu'elle en eſt deſſaiſie, mémement s'elle le vendoit ou forjuroit, s'il n'eſt gaigné vers elle par la loy de bataille, ou par recon-*

noissant : car ſe concorde en étoit faite par ſon mary, la femme ne ſeroit pas tenuë à la garder ; car dés ce que la femme eſt en la pooſte de ſon mary, il peut faire à ſa volonté d'elle, de ſes choſes, & de ſon heritage, & ne peut rien vendre tant comme il vive, ne encombrer en derriere de luy qu'il ne puiſſe rappeller ; mais elle ne peut rappeller ce qu'il fait, n'eſtre oüie tant qu'il vive en derriere de luy ; mais ils doivent eſtre oüis enſemble de toutes les choſes qui appartiennent à elle.

Si le mary faiſoit l'alienation en la preſence & du conſentement de ſa femme, ou elle autoriſée par ſon mary, pouvoit-elle en attaquer le Contrat, & revendiquer la poſſeſſion de ſon bien ? La Gloſe propoſe cette queſtion, & reſoud par rapport au tems paſſé pour l'affirmative, ſur le fondement de ces termes qui ſont écrits dans le Texte, *mémement s'elle vendoit.*

Mais elle ajoûte que cette faculté n'étoit plus en uſage ; qu'anciennement on paſſoit les Contrats ſous les ſceaux des vendeurs, ou ſous autres ſceaux qui n'étoient pas publics, parce qu'il n'y avoit lors aucuns Tabellions Royaux, qu'on avoit établis depuis ; que les marys pouvans en ce cas facilement inſerer dans les Actes tout ce qu'ils jugeoient à propos au préjudice de leurs femmes, & les forcer même à les paſſer, on avoit introduit la coûtume qu'elles puſſent revoquer les alienations, encore bien qu'elles paruſſent avoir été faites de leur conſentement, ou par elles-mêmes de l'autorité de leurs marys ; mais que pareille choſe n'étant plus à craindre depuis l'établiſſement des Tabellions, qui ne paſſoient aucuns Contrats de vente, ſi ce n'étoit du conſentement & de la volonté des vendeurs, ſuivant l'Ordonnance qui avoit été faite à ce ſujet, on avoit ceſſé de ſuivre le Texte à la lettre, & qu'on ne recevoit plus les femmes à revoquer les alienations où elles avoient conſenti.

Digitized by Google

Cet ancien usage de la Province, qui ne permettoit pas que la femme fût entenduë à l'insçû de son mary, avoit pourtant son exception en certains cas; quand il la traitoit cruellement, & que ses mauvaises manieres luy faisoient oublier les égards que la Loy veut que l'Epoux ait pour son Epouse; quand il étoit en pelerinage; ou quand pour son commeree il étoit allé dans les Pays étrangers, alors elle pouvoit agir par elle-même: *Il y a un cas en quoy femme doit estre oüie en derriere de son mary, si comme se son mary la mehaigne, ou luy creve les yeux, ou luy brise les bras, ou il a accoûtumé à la traiter vilainement; car ainsi ne doit l'en pas châtier femme: & se femme est dessaisie en aulcune maniere, ou aulcune chose luy eschet tant comme son mary est en pelerinage, ou en loingtaine marchandise, elle doit estre oüie, jaçoit ce que son mary ne soit pas present, que la demeure de l'homme ne luy tolle l'enqueste dedens l'an & le jour: mais se son mary est en la contrée, elle ne doit de rien estre oüie sans luy.*

Telle est la disposition de nôtre ancien Coûtumier au Chapitre centiéme *de brief de mariage encombré*, qui traite de l'alienation des biens de la femme; de la validité ou nullité des Contrats; de la voye qu'elle est obligée de prendre pour se faire remettre en possession de ses biens; du tems auquel elle peut intenter son action; des formalitez qu'il faut qu'elle garde; du Formulaire du Brief; & de quels biens elle peut revendiquer la possession.

Nous avons encore le *Style de proceder en Pays de Normandie*, qui est à la fin de l'ancien Texte, & des Ordonnances de l'Echiquier, qui renferme un pareil titre *de Bref de mariage encombré*; & où l'on voit que quand la femme avoit consenti volontairement à l'alienation de son bien, elle n'étoit pas recevable à se plaindre, & ne pouvoit pas inquieter les acquereurs; *Et se de soy le défendeur*

Digitized by Google

peut défendre la clameur, faire le pourra, & pourra dire que les heritages n'étoient point les heritages de la femme, & que posé que les heritages fussent à elle, si s'est volontairement consentué au marché & vendition, & autres raisons que ledit défendeur voudra dire; & si ladite femme a la preuve à faire, & elle ne preuve, s'en ira défendu, & luy demourra l'heritage.

Il y a tout lieu de croire que toutes les dispositions de nôtre ancienne Coûtume ont été gardées par les habitans de la Province, & suivies de point en point dans les termes où nous les voyons encore aujourd'huy conçûës.

Mais comme elle n'avoit point été rédigée par l'autorité du Prince; qu'elle n'étoit point l'ouvrage des trois Etats; qu'elle étoit seulement celuy d'un particulier, qui avoit pris soin d'en faire la rédaction sous le Regne de Saint Louis, ou environ; qu'elle n'avoit été omologuée par aucun Arrest; & que ce qu'elle renfermoit n'étoit par consequent pas si respectable, il faut convenir que dans le tems même qu'elle étoit encore en vigueur, & longtems avant sa réformation, il y eut plusieurs de ses dispositions abrogées, soit du commun consentement des peuples, soit par les Edits & les Ordonnances de nos Roys; qu'il se presenta quantité de questions qui n'y étoient point décidées; que plusieurs le furent par les Ordonnances de l'Echiquier, par le Style general de proceder en Normandie, par celuy du Parlement de Roüen, & par ses Arrests depuis son érection, qui est de 1499. mais qu'il en resta beaucoup encore qui ne furent point resoluës, & sur lesquelles les Ministres de la Justice se trouverent fort incertains.

VI. En 1538. les choses étoient redutes à ce point à l'égard des alienations des biens appartenans aux femmes; il ne se trouvoit point de Loy par écrit qui décidât nettement

toutes les difficultez qui naissoient & pouvoient naître de ces Contrats, & qui assurât l'autorité de quelques usages qui s'étoient introduits, dont les uns étoient contraires au texte de la Coûtume, & les autres nullement éclaircis ny même soûtenus par ses dispositions, ce qui embarrassoit fort les Juges, Avocats, Procureurs & Praticiens de la Province touchant la forme & la maniere d'entendre; interpreter & juger *le Bref de mariage encombré*; sur la validité ou invalidité de certaines alienations faites par les marys, du consentement de leurs femmes, ou par elles-mêmes autorisées par leurs marys, & particulierement de celles dont le prix n'avoit point été depuis employé au profit des femmes; sur l'action en recours qu'elles pouvoient exercer; & touchant l'hypoteque qu'elles pretendoient avoir sur la succession de leurs marys.

Tout cela se tire d'un ancien Arrest rapporté par M. Guillaume Terrien, en son Commentaire sur l'ancienne Coûtume Liv. 8. Chap. VII. & rendu toutes les Chambres du Parlement de Roüen assemblées, en déliberant le Procés qui étoit pendant en la Cour entre Marie de Cerisey, Dame de Fauguernon, d'une part, & le Sieur de Manneville, d'autre.

Par cet Arrest, que Terrien dit avoir été rendu en 1539. mais que Berault sur l'article 538. de la nouvelle Coûtume, & Godefroy sur l'article 537. datent du 28. Mars 1538. on regla plusieurs choses, dont on ordonna l'execution le cas offrant par provision, & jusques à ce que par le Roy ou par la Cour pour causes & considerations qui pourroient de nouveau survenir, il en fût autrement ordonné.

Tous les Commentateurs attestent que c'est de cet Arrest solemnel qu'on a tiré la plûpart des articles du Titre

de Bref de mariage encombré, qui eſt le Titre XXI. de la nouvelle Coûtume omologuée par Arreſt du Conſeil d'Etat du 7. Octobre 1585. mais qui avoit commencé à faire loy du premier jour de Juillet 1583.

VII. Ce titre eſt compoſé de neuf articles, qui ſont les articles 537. 538. 539. 540. 541. 542. 543. 544. & 545. de la Coûtume, & qui contiennent des diſpoſitions encore plus étenduës que l'Arreſt de Reglement ſur lequel ils ont été dreſſez, fixans la Juriſprudence ſur pluſieurs queſtions qui s'étoient preſentées depuis, & ſur d'autres qui pouvoient ſe preſenter journellement.

L'article 537. explique par quelle voye la femme peut demander à rentrer dans ſon bien non valablement aliené; dans quel tems elle doit intenter ſon action; de quelle maniere elle ſe doit conduire lorſqu'elle a laiſſé paſſer le tems preſcrit par la Loy, & ſi ſes heriters peuvent profiter de ſon privilege. *Bref de mariage encombré équipole à une reintegrande pour remettre les femmes en poſſeſſion de leurs biens moins que dûëment alienez durant leur mariage, ainſi qu'elles avoient lors de l'alienation, & doit être intenté par elles ou leurs heritiers dans l'an de la diſſolution du mariage, ſauf à eux à ſe pourvoir aprés l'an & jour par voye proprietaire.*

L'article 538. explique ſi les Contrats faits par le mary du conſentement de ſa femme, ou par la femme de l'autorité & conſentement de ſon mary, ſont bons & valables; ſi elle & ſes heritiers ſont recevables à les arguer de nullité; & s'il n'y a pas quelques cas où ils ſoient en droit de reclamer contre. *Quand le mary du conſentement de ſa femme, ou la femme de l'autorité de ſon mary, ont vendu & aliené, les Contrats ſont bons & valables, & n'y ſont la femme ny ſes heritiers recevables, ceſſant minorité, dol, fraude, deception d'outre moitié de juſte prix, force, menaces, ou crainte telle qui peut*

peut tomber en l'homme constant, car la seule reverence & crainte maritale n'est suffisante.

L'article 539. parle de la recompense qui appartient à la femme sur les biens de son mary, lorsque sa dot a été alienée, & que les deniers n'ont pas tourné à son profit, & de l'hypoteque qu'elle peut pretendre. *Si le dot de la femme a été aliené en tout ou partie, & que les deniers ne soient convertis à son profit, elle aura recompense du juste prix sur les biens de son mary du jour du Contrat de mariage & celebration d'iceluy.*

L'article 540. traite de l'action qu'elle a contre les détemteurs de ses biens, quand elle ne peut trouver sur les biens de son mary la recompense que l'article précedent luy donne, & des offres que les détemteurs inquietez sont en droit de faire; *Et où la femme ne pourroit avoir sa recompense sur les biens de son mary, elle peut subsidiairement s'adresser contre les détemteurs dudit dot, lesquels ont option de le luy laisser, ou luy payer le juste prix à l'estimation de ce qu'il pouvoit valoir lors du decès de son mary.*

L'article 541. fait mention de certains cas où la femme peut aliener sa dot sans esperance d'aucune action contre les acquereurs: *Si le dot a été vendu par la femme pour redimer son mary n'ayant aucuns biens de prison de guerre, ou cause non civile, ou pour la nourriture d'elle, de son mary, de ses pere, mere, ou de ses enfans en extrême necessité, elle ne le pourra retirer, sauf le recours de la femme sur les biens du mary, où il parviendroit à meilleure fortune, & non sur les biens des acquisteurs.*

L'article 542. marque la difference qu'il y a entre les biens dotaux de la femme, & ceux qui sont présumez ne faire pas partie de sa dot; la recompense qu'elle a de l'alienation de ces derniers sur les biens de son mary

Digitized by Google

quand ils ont été alienez par luy de ſon conſentement, ou par elle du conſentement & de l'autorité de ſon mary, & qu'elle n'a pas profité des deniers ; de quel tems elle peut avoir ſon hypoteque pour ce recours ; l'action qu'elle peut exercer contre les détemteurs ſon mary n'étant pas ſolvable ; & ce que les détemteurs peuvent offrîr en pareil cas. *Et quant à tous autres biens immeubles appartenans aux femmes, autres que leur dot, ſoit à droit de ſucceſſion, donation, acquiſition, ou autrement, s'ils ſont alienez par la femme & le mary enſemble, ou par la femme du conſentement & autorité de ſon mary, & que l'argent provenant de la vente n'ait été converti au profit de la femme, comme deſſus eſt dit, elle doit avoir ſa recompenſe ſur les biens de ſon mary ; mais l'hypoteque prend ſeulement pied du jour de l'alienation ; & où le mary ſeroit non ſolvable, ſubſidiairement contre les détemteurs deſdits biens, leſquels en ſeront quittes en payant le juſte prix d'iceux, eu égard à ce qu'ils valoient lors du Contrat.*

Par l'article 543. on parle de l'injure faite à la femme ; de la maniere dont elle en doit pourſuivre la vengeance ; & de l'effet des condamnations qui ſont prononcées contre elle quand elle ſuccombe.

Par l'article 544. on explique de quelle choſe eſt tenu le mary qui défend ſa femme pourſuivie pour un méfait, médit, ou autres crimes ; & ſur quoy doivent s'executer les Jugemens qui la condamnent.

Et à l'égard de l'article 545. il exprime dans quel cas la femme eſt recevable à former ſon action de nouvelle deſſaiſine ſans y être autoriſée par ſon mary.

Malgré tous les ſoins que les Réformateurs ſe ſont donnez pour prévenir les difficultez qui pouvoient naître ſur cette matiere, il s'en eſt encore trouvé beaucoup qui n'avoient pas été prévûës ; les unes ont été décidées

Digitized by Google

par les Arreſts du Parlement de Roüen, & les autres ſont demeurées indéciſes.

Je ne m'arrêteray point à les expliquer icy ; un examen de cette nature nous jetteroit trop loin, & nous écarteroit de nôtre objet, qui, comme nous avons déja dit, eſt de parler du Senatuſconſulte Velleien ; de ce qui peut y avoir quelque application ; & de ce qui eſt abſolument neceſſaire pour en éclaircir la matiere.

Il ſuffit de renvoyer le Lecteur à la Paraphraſe de Daviron, aux Commentaires de Berault, de Godefroy, de Baſnage, & des autres qui ſur ces neuf articles ont agité la plûpart de ces queſtions ; & au Reglement general fait au Parlement de Normandie les Chambres aſſemblées en l'année 1666. qui dans les articles 124. 125. 126. 127. & 128. établit des regles dont il n'avoit point été expreſſément parlé lors de la Réformation de la Coûtume.

Le premier de ces cinq articles declare bons & valables les Contrats par leſquels les biens dotaux de la femme ſont vendus, échangez, & fieffez ou baillez à rente, lorſqu'ils ſont faits aux termes des articles 538. & 541. de la Coûtume. *Les Contrats de vente, échange, & fieffe faits aux termes des articles* 538. *&* 541. *de la Coûtume ſont bons & valables, & en vertu d'iceux la proprieté eſt transferée aux acquereurs.*

Le ſecond marque en expliquant les articles 539. 540. & 542. de la même Coûtume, ſur quel pied la femme a le choix de demander la recompenſe de ſes biens alienez ſur la ſucceſſion de ſon mary, & ce qu'elle peut auſſi demander aux détemteurs qui ne veulent pas luy ceder ſes fonds, lorſque la ſucceſſion de ſon mary n'eſt pas ſolvable pour la remplir de ce qui luy appartient pour ſon recours. *Neanmoins il eſt au choix de la femme & de ſes*

Digitized by Google

heritiers, de ſe contenter du prix de la vente, ainſi que du contr'échange ou rente de la fieffe, ou demander le juſte prix de ſes heritages à ſon mary ou ſes heritiers, & ſubſidiairement aux acquereurs & détemteurs, aux termes des articles 539. 540. & 542. de la Coûtume.

Le troiſiéme & le quatriéme parlent de ce que la femme ſeparée de biens d'avec ſon mary peut vendre. C'eſt ce que j'expliqueray dans le Chapitre ſuivant.

Et quant au cinquiéme, il enſeigne les formalitez qu'il faut ſuivre, quand la femme veut aliener ou hypotequer ſes immeubles pour les cas mentionnez en l'article 541. de la Coûtume. *La femme ne peut aliener ny hypotequer ſes immeubles pour les cas mentionnez en l'article 541. de la Coûtume ſans permiſſion de Juſtice, & avis de ſes parens.*

De toutes ces obſervations il reſulte que la Province de Normandie s'eſt fait un uſage particulier de la Loy *Julia, de fundo dotali*, & de celle de Juſtinien qui l'avoit abrogée; mais ſous des modifications qu'elle a crû que la prudence luy permettoit d'établir pour ne tenir pas les femmes dans une interdiction ſi étroite, qui quelquefois peut être fort préjudiciable à leur famille.

Elle a ſuivi la Loy Julie en ce qu'elle a permis aux femmes d'aliener leur dot, pourvû que l'alienation ſoit faite du conſentement & de l'autorité de leurs marys; mais au même tems elle ne s'eſt pas tout-à fait écartée de la Loy de Juſtinien, qui défendoit au mary d'aliener le fond dotal de ſa femme, encore bien qu'elle y conſentît, puiſqu'en luy donnant le pouvoir de faire une ſemblable alienation, ç'a été ſous condition expreſſe que la femme n'en ſouffrira aucun préjudice; qu'elle aura ſur ſes biens la recompenſe de ſa dot alienée; & que s'ils ne ſont pas ſuffiſans pour ſupporter cette charge, elle pourra

Digitized by Google

revoquer les Contrats, & s'adreſſer à ceux qui ſont en poſſeſſion du ſien.

J'ay crû qu'il n'étoit pas inutile de commencer nôtre VIII. Ouvrage par expoſer ces differentes diſpoſitions de la Coûtume de Normandie, parce qu'elles ſont la défenſe ordinaire de ceux qui pretendent que les femmes domiciliées en cette Province peuvent s'obliger avec effet par les Contrats où elles parlent avec leurs marys; que du moins elles peuvent hypotequer par de ſemblables Actes les biens qu'elles ont ſous des Coûtumes où l'Edit de 1606. qui a abrogé le Velleien dans une bonne partie du Royaume, eſt obſervé; & que celles qui ont leur domicile actuel à Paris, peuvent faire la même choſe des immeubles qu'elles poſſedent en Normandie.

C'eſt ce que nous examinerons dans la ſuite; mais pour être en état de le faire avec quelque ſorte de progrés, il faut encore auparavant diſcuter quel eſt en Normandie le pouvoir des femmes ſeparées de biens d'avec leurs marys.

LA Cour, toutes les Chambres aſſemblées, en déliberant le Procés pendant en ladite Cour entre Marie de Ceriſey Dame de Fauguernon, demanderesſe à l'enterinement de certaines Lettres Royaux par elle impetrées, tant en forme de mariage encombré, que de reſciſion de Contrats, d'une part; & Artur de Manneville, ſieur du lieu, défendeur, d'autre, pour raiſon de la Terre & Baronnie de la Haye du Puys, venduë par défunt Gaſton de Brezé, mary d'icelle Damoiſelle, à défunt Guillaume de Manneville, pere du défendeur, en l'an mil cinq cens & onze: pour ce que puis aucun tems en ce Pays & Reſſort de la Court, les Juges, Avocats & Praticiens étoient en grande difficulté de la forme & maniere d'entendre, interpreter, & juger le Bref de mariage encombré, contenu en la Coûtume du Pays: auſſi en grande incertitude de la validité ou invalidité des Contrats & alienations que les marys font des biens de leurs femmes de leur conſentement, & leſdites femmes de l'autorité & conſentement de leurs marys; afin que tels doutes ceſſent & ſoient mis en quelque certitude, pour éviter & fuyr tels procès qui s'en pourroient ſoudre en ladite Court: pareillement mis en déliberation ladite matiere de Bref de mariage encombré, & Contrats des alienations des biens des femmes mariées; A eſté arreſté & conclu en ſon Regiſtre les choſes qui enſuyvent pour

Arreſt de 6538. ou 1539. tel qu'il eſt rapporté par Terrien.

diffinir & juger leſdites matieres, le cas offrant, ſuivant qu'il eſt cy-après contenu & declaré; le tout par proviſion, & juſques à ce que par le Roy, ou ladite Court, pour aucunes cauſes & conſiderations qui pourroient de nouveau ſurvenir, autrement en ait eſté ordonné.

Premierement, que le Bref de mariage encombré eſt une voye poſſeſſoire équipolente, & quaſi conforme à une reintegrande, ou Bref de nouvelle deſſaiſine, comme dit le Texte de la Coûtume. Et ſe doit prendre par la femme dedans l'an & jour du decès de ſon mary, pour eſtre remiſe en la poſſeſſion de ſon bien, ainſi qu'elle eſtoit lors de ſon mariage, & au tems qu'elle fut deſſaiſie, ſoit par alienation faite par ſondit mary, ou autrement, ſans ſon gré, vouloir, & conſentement. Car le Bref ne s'entend & n'a lieu quand le mary du conſentement de ſa femme, ou la femme de l'autorité de mary, vendroit ou alieneroit le bien & heritage de ſa femme : Et eſdits cas a eſté conclu & arreſté leſdits Contrats de vendition ou alienation eſtre bons & valables, ceſſans minorité, dol, fraude, déception d'outre moitié de juſte prix, forces, menaces, & craintes *quæ poſſint cadere in conſtantem virum; ſolus enim metus reverentialis non ſufficeret.*

Item, ledit Arreſt & concluſion s'entend, *tam in bonis dotalibus, paraphernalibus, quàm patrimonialibus, ſive profecticiis, quæ obveniunt uxori poſt matrimonium contractum, & durante aut conſtante matrimonio, ſive per ſucceſſionem, ſive per donationem, & aliàs; etſamſi pecunia quæ proveniret ex illis contractibus non fuerit verſa in utilitatem uxoris.*

Item, ès cas d'alienation des biens dotaux qui ſe feront par le mary, comme dit eſt, du conſentement de la femme, ou par ladite femme de l'autorité de ſon mary, *ubi pecunia non probaretur verſa in utilitatem uxoris, & eſſemus extra caſus ſpeciales comprehenſos in jure, in quibus licitum eſt marito vendere & alienare dotem;* audit cas la femme aura ſa recompenſe du juſte prix que ſondit dot aura eſté vendu, à prendre ſur les biens du mary du jour du Contrat de mariage, ou celebration d'iceluy : Et où ladite femme ne pourroit avoir ſa recompenſe ſur les biens de ſondit mary, pourra *in ſubſidium* s'adreſſer contre les détemteurs de ſondit dot : auquel cas ſera en l'option deſdits détemteurs de laiſſer à ladite femme ſondit dot, ou luy payer le prix que ſon mary en auroit reçû de ladite alienation.

Et quant aux biens patrimoniaux deſdites femmes, qui leur viennent après le mariage contracté, ou durant iceluy, par donation, ſucceſſion, au autrement, en cas d'alienation deſdits biens faite par la femme & le mary enſemble, comme deſſus eſt dit, la femme en aura auſſi recompenſe ſur les biens de ſondit mary; mais l'hypoteque prendra ſenlement pié du jour de ladite alienation. *Idem contra detentores dictorum bonorum paraphernalium ubi ageretur in ſubſidium.*

Digitized by Google

CHAPITRE III.

I. *De la separation de biens, & de la forme qu'il y faut garder en Normandie.*
II. *De l'Ordonnance de Louis XIII. de celle de Louis XIV. & des dispositions de plusieurs Coûtumes.*
III. *Si la femme separée de biens peut aliener ses immeubles sans l'autorité de son mary.*
IV. *De ce qui s'observe à cet égard dans la Province de Normandie.*

EN Normandie la separation de biens se fait quelquefois par le Contrat de mariage, & quelquefois en vertu de Lettres obtenuës en la Chancellerie, & enterinées suivant les formes avec les Creanciers. I.

Pour empêcher qu'il ne s'y commette des abus, & qu'elle ne soit secrette, il y a beaucoup de solemnitez à garder; elles sont prescrites par un Arrest de Reglement du 30. Aoust 1555. & la plus essentielle & la plus necessaire est celle qui oblige les femmes separées à faire inscrire leurs noms au Tabellionage en des Tableaux qui y sont affichez publiquement dans les Villes, afin que toutes sortes de personnes puissent en avoir connoissance.

Par une Ordonnance du Roy Louis XIII. dont celuy qui a fait la compilation de tous les Commentateurs anciens & modernes de la Coûtume de Paris, a fait mention sur l'article 224. de la même Coûtume, il est dit que *des Tableaux seront mis & affichez aux Greffes des Jurisdictions ordinaires, contenans les armes des personnes mariées qui sont separées de biens; de ceux qui auront fait cession, & de* II.

ceux auſquels l'adminiſtration de leur bien & la liberté de contracter eſt interdite; & que les ceſſions, ſeparations & interdictions ſeront publiées en jugement, ſans prejudice des Coûtumes par leſquelles il eſt requis plus grande ſolemnité: le tout à peine de nullité à l'égard des Creanciers. Mais ce Commentateur aſſure que cette Loy ne fut obſervée qu'à l'égard des Marchands & Negocians, & non à l'égard des autres perſonnes.

Quoy qu'il en ſoit, l'Ordonnance du Commerce donnée par le Roy Louis XIV. à Saint Germain en Laye, au mois de Mars 1673. preſcrit au Titre IX. la forme en laquelle les ſeparations de biens doivent être faites entre Marchands & Negocians : *Dans les lieux où la communauté de biens d'entre mary & femme eſt établie par la Coûtume ou par l'uſage, la clauſe qui y dérogera dans les Contrats de mariage des Marchands groſſiers & détailleurs, & des Banquiers, ſera publiée à l'Audience de la Juriſdiction Conſulaire, s'il y en a; ſinon dans l'Aſſemblée de l'Hôtel commun des Villes, & inſerée dans un Tableau expoſé en lieu public, à peine de nullité, & la clauſe n'aura lieu que du jour qu'elle aura été publiée & enregiſtrée.*

Telle eſt la diſpoſition de l'article premier de ce Titre, & à l'égard du ſecond, il ajoûte en ces termes : *Voulons le même être obſervé entre les Negocians & Marchands, tant en gros qu'en détail, & Banquiers, pour les ſeparations de biens d'entre mary & femme, outre les autres formalitez en tel cas requiſes.*

La Coûtume d'Orleans article 198. celle de Montargis Chap. 9. art. 6. celle de Sedan art. 58. & pluſieurs autress établiſſent certaines formalitez pour la validité des ſeparations de biens, & veulent qu'elles n'ayent aucun effet, ſi ces formes n'ont pas été religieuſement gardées.

Par

Digitized by Google

Par la Coûtume de Bourbonnois art. 232. femme mariée est en la puissance de son mary tant que le mariage dure, & ne retourne point en la puissance de son pere, de son ayeul, & d'autre ascendant, soit que le mariage soit dissolu par la mort du mary, ou qu'il y ait separation de biens: surquoy M. Charles du Molin a dit dans sa Note: *Ergo simplex separatio bonorum reddit mulierem separatam à potestate viri; ideò si est minor annis, dandus est ei curator: intelligendum etiam de separatione factâ publicè, & auctore Judice ordinario.* III.

Les Coûtumes de Lorris Chap. 8. art. 6. de Dunois art. 58. & de Sedan art. 95. & 97. ont encore à cet égard des dispositions bien précises, & permettent à la femme solemnellement separée de biens, de disposer de ses meubles & de ses immeubles, comme elle auroit pû faire, si elle n'étoit point mariée.

Mais par plusieurs autres Coûtumes, & suivant la Jurisprudence du Parlement de Paris, la separation de biens n'affranchit pas la femme de la puissance de son époux de telle maniere, qu'elle puisse aliener ses immeubles sans être autorisée par luy; c'est la remarque de tous les Commentateurs de la Coûtume de Paris sur les articles 224. & 234. où ils citent quantité d'Arrests qui l'ont ainsi jugé, & dont les uns sont aussi rapportez par M. Loüet & M. Julien Brodeau Lett. F. n. 30. par M. Bouguier Lett. O. Chap. 2. & dans les Journaux des Audiences & du Palais.

L'usage de Normandie est encore plus rigoureux; l'autorisation du mary n'est pas seulement necessaire; il y a des cas où elle ne suffit point pour faire valoir les Contrats de la femme, & dans lesquels il faut absolument avoir recours à la famille & au Decret du Juge. IV.

Digitized by Google

Au mois de Janvier de l'année 1600. M. le Procureur General du Parlement de Normandie fit assembler les Chambres, & leur remontra que malgré toutes les précautions qu'on avoit prises dans la Province pour conserver les biens des femmes, & pour empêcher qu'elles ne tombassent dans la disette, il s'étoit trouvé quantité de personnes qui estimoient que les femmes cessoient d'être, au moyen de leur separation, dans la dépendance de leurs marys, & que sans leur autorité elles pouvoient aliener valablement leurs immeubles; que cette opinion étoit contraire à l'esprit de la Loy municipale du Pays; que les marys conservoient toûjours sur leurs femmes, quoyque separées de biens d'avec eux, la puissance & l'autorité que le Sacrement leur avoit données; que la separation n'alteroit point cette puissance, qui étoit indissoluble, & ne pouvoit être effacée par aucun droit; que les femmes en cet état ne devoient pas moins d'obéissance & de respect à leurs marys; que cependant il y avoit une infinité de particuliers mal informez des principes, & incertains de la Jurisprudence, qui avoient contracté avec des femmes separées; que cela causoit beaucoup de Procés; & qu'il requeroit la Cour de vouloir bien interposer son autorité, & apporter le remede convenable à cet abus.

Ce fut cette Remontrance qui donna lieu à l'Arrest de Reglement que nous suivons encore aujourd'huy, & que Berault & Godefroy sur l'article 538. de la Coûtume disent avoir été donné le premier jour de Janvier 1600. les Chambres assemblées; mais que je trouve ailleurs avoir été lû & publié en l'Audience de la Cour le 21. du même mois.

Par cet Arrest la Cour fit inhibitions & défenses aux

Digitized by Google

femmes mariées ayans obtenu Lettres de séparation quant aux biens, de vendre, aliener, & engager pendant & constant leur mariage, leurs biens immeubles, sur peine de nullité, si ce n'étoit pour redimer leurs marys de prison pour cause non civile, ou pour la nourriture d'elles, de leurs marys, peres, meres, & de leurs enfans; ausquels cas aprés l'assemblée & déliberation des parens, & Ordonnance des Juges, les alienations auroient lieu & seroient valables, sans que les femmes pussent avoir aucun recours contre les acquereurs.

A l'égard des alienations faites par les femmes non separées, il fut dit qu'elles demeureroient selon la disposition de la Coûtume.

Et afin que le Reglement fût rendu notoire, on ordonna qu'il seroit publié & registré és Registres de la Cour, & envoyé dans tous les Bailliages, & toutes les Vicomtez de la Province, pour y être pareillement lû, publié, & enregistré.

On ne peut loüer assez la sageſſe & la prévoyance de ce Reglement, dont la disposition a paru si salutaire, que la longueur des années, & la fatalité des Loix les plus saintes & les plus respectables, n'ont pû luy donner encore jusques à present la moindre atteinte.

Si en effet le seul consentement du mary pouvoit rendre valable l'alienation que la femme separée fait d'une partie ou de la totalité de ses immeubles, quel avantage pourroit-elle retirer de sa separation? le mauvais ménage & la pauvreté du mary donnant lieu à la separation, qui n'est introduite que pour faciliter le moyen à la femme de se nourrir & d'entretenir sa famille, on peut dire que ce secours luy deviendroit absolument inutile, si le mary pouvoit l'engager à disposer de son bien.

Digitized by Google

Quand la Coûtume permet à la femme par les articles 538. 539. & 542. de vendre ſon immeuble du conſentement & de l'autorité de ſon époux, ce n'eſt qu'à condition que les biens qu'il poſſede de ſon chef ſeront ſuffiſans pour en ſupporter le remplacement: ce qui ne peut pas arriver dans le cas où elle a été forcée de ſe ſeparer par le déſordre qui s'eſt mis dans les affaires de ſon mary, qui par la malheureuſe ſituation des choſes n'eſt par conſequent plus en état de luy fournir ſa recompenſe.

En vain l'on oppoſeroit que ſa condition peut changer de face, & que dans la ſuite il peut avoir des biens aſſez conſiderables pour aſſurer le prix de ceux qui appartenoient à ſa femme, & dont il a conſenti l'alienation; il faut pour la déciſion des difficultez qui ſe preſentent ſe former des principes generaux, & conſiderer ce qui arrive le plus communément dans la vie.

Ajoûtons que la ſeparation eſt un remede de la Loy pour conſerver le bien de la femme, & non pour luy donner la liberté de l'aliener; qu'elle a pour motif la diſſipation volontaire ou la mauvaiſe fortune du mary; & que par cette raiſon il ne paroît pas qu'il ſoit prudent de donner effet à une autoriſation de ſa part, qui ſeroit contraire à l'objet principal que la femme ſe propoſe en ſe faiſant ſeparer.

Je ne traiteray point icy differentes queſtions qui regardent les femmes ſeparées; la raiſon qui a voulu que je m'étendiſſe peu dans le précedent Chapitre ſur la matiere concernant l'alienation des biens des femmes, veut que j'obſerve la même regle par rapport au pouvoir de celles qui ſe ſont fait ſeparer, pour parvenir le plûtôt que nous pourrons à nôtre principal but.

Digitized by Google

Je prendray seulement la liberté de renvoyer le Lecteur aux Commentaires de Berault, Godefroy, Basnage, Pesnelle, & autres, sur les articles 391. 417. 538. & 539. de la Coûtume, où l'on trouvera quantité d'Arrests qui ont jugé la plûpart de ces questions, & qui ont servi à rédiger les articles 126. & 127. du Reglement general fait au Parlement de Roüen, les Chambres assemblées, en 1666.

Quelques-uns neanmoins ont pretendu que ce fut un President de ce Parlement, qui par ses soins, ses lumieres & son credit les y fit inserer, pour s'en prévaloir dans des Procés importans qu'il avoit contre un Seigneur de la Province au Parlement de Paris; mais la Jurisprudence établie par les anciens Arrests, à laquelle la plûpart des dispositions de ces deux articles se rapportent, ne me permet pas d'ajoûter entierement foy à toût ce qu'on en a dit.

Par le premier, qui est le 126. *La femme separée de biens peut sans autorité ny permission de Justice, & sans l'avis & consentement de son mary, vendre & hypotequer ses meubles presens & avenir, de quelque valeur qu'ils soient, & les immeubles par elle acquis depuis sa separation, sans qu'il soit besoin d'en faire le remploy.* Lequel article est une interpretation du Reglement de 1600. qui en termes generaux faisoit défenses aux femmes separées d'aliener ou d'engager leurs immeubles, sans expliquer si dans sa prohibition étoient compris les acquêts par elles faits depuis leur separation, & sans parler aussi de leurs meubles.

Et à l'égard de l'autre article, qui est le 127. voicy dans quels termes on l'a conçû. *Mais elle ne peut vendre ny hypotequer les immeubles qui luy appartenoient lors de sa separation, ou qui luy sont depuis échûs par succession, sans permission de*

Justice, & avis de parens; & neanmoins les Contrats qu'elle en aura faits sans sa permission pourront être executez sur ses meubles, & sur le revenu de ses immeubles, après qu'il sera échû & amobli. Ce qui est encore une interpretationde l'ancien Reglement, auquel on a ajoûté ces mots, *qui luy appartenoient lors de sa separation*; pour faire entendre qu'il ne falloit point distinguer entre les propres & les acquêts que la femme possedoit avant qu'elle fût separée; que les uns n'étoient point à cet égard plus privilegiez que les autres; & que ces acquêts étoient compris également comme les propres dans la prohibition.

Je sçay bien que toutes les questions qu'on peut se former sur cette matiere n'ont pas encore été tout-à-fait levées; que la permission qu'on a donnée par cet article 127. aux Creanciers de la femme separée de biens, d'executer leurs Contrats faits sans la permission de Justice, & l'avis des parens, sur le revenu de ses immeubles, est d'une tres-perilleuse consequence; qu'elle merite en soy des attentions infinies; & que le Magistrat dont nous parlions il n'y a qu'un moment peut avoir eu quelque part à son établissement; mais negligeons quant à present cette dissertation, quoyque tres-utile, & reservons-la pour un autre tems.

Reglement de 1555. LA Cour, les Chambres assemblées, après avoir oüy le Procureur General du Roy sur certaines Remontrances par luy verbalement faites, des fraudes & abus qui se commettent, & des inconveniens qui adviennent journellement, à raison des impetrations des Lettres Royaux pour separer quant aux biens, femmes d'avec leurs maris, & tout ce que ledit Procureur General a voulu sur ce dire & requerir pour le bien de la chose publique & de la Justice, a ordonné, en ayant égard ausdites remontrances & requisitions, & pour autres bonnes, justes, & raisonnables causes & considerations à ce mouvans, que doresnavant les Lettres qui seront obtenuës afin de separation quant aux biens de femmes d'avec leurs marys, seront presentées au Bailly du lieu ou son Lieutenant, les Assises séantes, en la presence du Substitut dudit Procureur General; desquelles Lettres sera judiciairement & publiquement fait lecture

esdites Assises; & neanmoins seront après publiées à son de trompe & cry public, par les carrefours & autres lieux accoûtumez à faire cris & publications en la Ville & lieu où sera séante la Jurisdiction en laquelle les impetrantes voudront en poursuivre l'enterinement, afin qu'elles soient notoires aux Crediteurs & autres personnes qui pourroient y avoir interest; & que le mary & la femme impetrans desdites Lettres seront tenus bailler par declaration au Substitut dudit Procureur General (pour après être mis au Greffe) les noms, surnoms, & résidences de tous leurs Crediteurs, lesquels Crediteurs seront appellez sur l'enterinement desdites Lettres, pour l'accepter ou contredire pour leur interest; & seront reçûs à ce faire, ensemble le Substitut dudit Procureur General pour l'interest public, & à ces fins poser & articuler tels faits pertinens que bon leur semblera, pour en informer, s'il est ordonné par Justice. Sera outre baillée & mise au Greffe la declaration de tous & chacuns les meubles appartenans audits mariez, à quelque droit que ce soit, & en quelque lieu qu'ils soient; ensemble les biens paraphernaux que voudront pretendre reclamer & demander les femmes impetrantes par le moyen desdites Lettres; pour le tout fait & rapporté pardevers le Juge à certain bref délay & competant, à certain jour d'Assises qui leur sera prefix, être fait droit sur l'enterinement ou éviction d'icelles Lettres, ou autrement ordonné ce qu'il verra être à faire par raison; & à faute de garder la forme dessusdite sur l'enterinement desdites Lettres, ladite Cour a declaré & declare dès à present comme dés-lors les Sentences qui seront sur ce données nulles & de nul effet; au surplus ordonne la Cour, que les noms & surnoms des maris & femmes separez quant aux biens, comme dessus, seront écrits en tableaux contenans les causes de ladite separation, qui seront affichez aux Tabellionages des Villes de ce ressort chacun en son district, afin que toutes personnes en puissent avoir connoissance. Prononcé à Roüen en Parlement le penultiéme jour d'Aoust mil cinq cens cinquante-cinq. *Signé*, DU MOUCEL.

Reglemens de 1600.

SUr la Remontrance du Procureur General du Roy, disant que nos Rois de France & les Anciens de ce Pays ayans sous leur autorité dressé nôtre Droit municipal, ont entr'autres choses été fort curieux plus qu'en toutes autres Provinces de ce Royaume, de conserver les biens des femmes, & empêcher qu'elles ne tombassent en pauvreté, leur ayant, pendant qu'elles seroient en la puissance du mary, défendu l'alienation de leurs immeubles, s'il n'y avoit biens suffisans pour les recompenser; & quand leurs marys demeurent necessiteux, leur ont octroyé le remede ancien de divorce, afin d'avoir le moyen de se nourrir, & alimenter leurs marys & enfans: & encore qu'en ce faisant il semble qu'elles ayent liberté plus grande de disposer de leurs facultez ou moyens, & que beaucoup de personnes ont pensé qu'elles pouvoient vendre, aliener, ou engager leurs biens, toutefois la verité étant qu'elles demeurent encore en la puissance de leurs marys, ausquels elles ne doivent porter moins de respect & d'obéissance, & que ce seroit une voye indirecte pour les rendre miserables, y ayant eu beaucoup de personnes qui en ces incertitudes ont acheté & contracté avec des femmes divorcées, dont ils ont été & sont encore en procès; à quoy il est

Digitized by Google

beſoin de remedier, requerant la Cour y interpoſer ſon autorité.

LADITE COUR, les Chambres aſſemblées, a fait & fait inhibitions & défenſes aux femmes mariées ayans obtenu Lettres de divorce & ſeparation quant aux biens, de vendre, aliener ou engager, pendant & conſtant leur mariage, leurs biens immeubles, ſur peine de nullité, ſi ce n'eſt pour redimer leurs marys de priſon pour cauſe non civile, ou pour la nourriture d'elles, de leurs maris, peres, meres, ou de leurs enfans; auſquels cas, après l'aſſemblée & déliberation des parens & Ordonnance des Juges, les alienations auront lieu & ſeront valables, ſans pouvoir avoir par les femmes aucun recours alencontre des acquereurs: Et pour le regard des alienations faites par femmes mariées, elles demeureront ſelon la diſpoſition de la Coûtume. Et afin qu'aucun n'en pretende cauſe d'ignorance, ſera le preſent Arreſt publié & regiſtré ès Regiſtres de ladite Cour, & envoyé par les Bailliages & Vicomtez, pour être pareillement lû, publié & enregiſtré en chacun Siege de Juriſdiction, le contenu en iceluy gardé & obſervé ſelon ſa forme & teneur.

Lû & publié en l'Audiance de ladite Cour, le Vendredy 22. *Janvier* 1600.
Signé, DE BOISLAVASQUE.

CHA-

Digitized by Google

CHAPITRE IV.

De la prohibition faite aux femmes par le Senatusconsulte Velleien, d'interceder pour autruy.

I. *Quels doivent être les emplois des femmes ; la foiblesse naturelle à leur sexe ; ne peuvent cautionner.*

II. *Edits d'Auguste & de l'Empereur Claude.*

III. *Le Senatusconsulte Velleien ; son étymologie ; s'il étoit general pour tout le sexe ; si les Dames illustres en étoient exemptes.*

IV. *Usage du Velleien sous les Empereurs qui succederent à Auguste ; ses exceptions ; ratification du cautionnement de la femme dans les deux ans ; explication de l'Authentique* Si qua mulier.

V. *Les Loix anciennes qui faisoient défenses aux femmes d'interceder pour autruy observées dans les Gaules après la conquête des Romains.*

VI. *La plûpart des dispositions Romaines embrassées par les Francs après avoir subjugué les Gaules.*

VII. *Le Droit Romain suivi sous la premiere & la seconde lignée de nos Rois.*

VIII. *Le Senatusconsulte Velleien gardé sous la troisiéme Race.*

IX. *Chaque Province coûtumiere s'en est fait un usage particulier.*

X. *Edit de 1606. qui l'a abrogé dans une grande partie du Royaume.*

XI. *Explication de ce qui a donné lieu à l'Edit, & de plusieurs Loix touchant la renonciation des femmes à l'exception du Velleien.*

APrès avoit parlé de la dot des femmes ; de l'alienation de leurs biens ; & du pouvoir de celles qui sont separées, il nous tombe en charge d'examiner, si la fem-

me en general peut s'obliger pour autrui, & s'il y a des cas particuliers, où son intercession puisse être bonne & valable.

I. Pour cet effet, commençons par dire que les Romains, qui furent des peuples souverainement entendus dans le gouvernement de l'Etat, & qui chercherent à faire paroître dans toutes leurs actions des marques de leur grandeur, & de leurs sentimens heroïques, distinguerent extrêmement les sexes, & leurs occupations.

Les emplois militaires; toutes les administrations publiques & civiles; la Magistrature; la Judicature; toutes les charges & fonctions, comme la postulation, la procuration, le pouvoir de se mêler des affaires d'autrui, & toutes autres qui requierent une fermeté de jugement, tomberent dans le partage des hommes; & à l'égard des femmes, tout cela leur fut interdit. *Fœminæ*, dit le Jurisconsulte Ulpien, *ab omnibus officiis civilibus vel publicis remotæ sunt; & ideo nec Judices esse possunt, nec Magistratum gerere; nec postulare; nec pro alio intervenire; nec Procuratores existere. l. 2. D. ff. de diver. Reg. Jur.*

C'est la fragilité de leur sexe qui a fait prononcer cette interdiction contre elles, les Loix voulant faire consister toutes leurs occupations dans la conduite de leur ménage, & dans l'éducation de leurs enfans. C'est pour la même cause que dans l'ancien Droit, elles étoient *in perpetua tutela*; que cette tutelle ne cessoit que *per in manum conventionem*, lors qu'elles passoient sous la puissance d'un mari; qu'aussi-tôt qu'il étoit mort, elles retomboient dans leur ancien état; & que même il pouvoit leur donner un Tuteur par son Testament, ou leur laisser la faculté de s'en choisir un. *Tutores constituuntur masculis quidem impuberibus propter ætatis infirmitatem: fœminis autem, tam*

puberibus quàm impuberibus, & propter sexûs infirmitatem, & propter rerum forensium ignorantiam, dit le même Jurisconsulte Ulpien en ses tit. tit. 11.

De là vient encore que selon Josephe, elles ne sont point reçûës en témoignage; & qu'au rapport de Dion Chrysostôme, les Atheniens leur défendent de faire aucun marché plus important que celui d'une mesure d'orge. Aussi voyons-nous que Pallas est la seule entre toutes les Déesses, à qui les Anciens n'ayent point donné de mere, voulans nous enseigner par là, que la prudence ne peut pas venir de la femme.

Enfin, c'est par la même raison, que les épouses chez les anciens Romains demeuroient enfermées dans leurs maisons, pour s'occuper entierement aux emplois qu'on avoit destinez à leur sexe. Publius Sempronius Sophus repudia sa femme, parce qu'en son absence, elle avoit été voir les jeux publics. *Val. Max. lib. 6. cap. 3.* Un Pere de l'Eglise, c'est Saint Gregoire de Nazianze dont j'entends parler, dans l'instruction qu'il donne à la troupe des Vierges, leur remontre que le seul exercice des personnes de leur sexe, consiste à manier le fuseau, la laine, le lin, & la toile: Cæsar Auguste, si l'on en croit Suetone, avoit élevé ses filles & ses petites filles à s'occuper à des ouvrages de laine; l'Empereur Charlemagne avoit fait la même chose des siennes; & chez nos voisins, nous voyons encore des marques de cette ancienne Police, par l'art. 313. de la très-ancienne Coûtume de Bretagne, *la femme si doit garder l'hôtel, le feu, & ses enfans.*

Si les femmes, qui chez les Romains étoient dans une tutelle perpetuelle, ne pouvoient pas vacquer à leurs propres affaires, ni contracter pour elles-mêmes, à bien plus forte raison, ne pouvoient-elles pas intercéder pour

autrui, parce qu'il n'y a pas de Contrat plus dangereux que l'interceſſion, qui très-ſouvent emporte avec ſoi la ruine de la perſonne qui s'oblige ſans aucune eſperance de profit. *Sicut moribus civilia officia adempta ſunt fœminis, & pleraque ipſo jure non valent, ita multò magis adimendum eis fuit interceſſionis officium, in quo non ſola opera nudumque miniſterium earum verſaretur: ſed etiam periculum rei familiaris. l. 1. ff. ad Senatuſc. Vellei.* D.

II. Du tems de Cæſar Auguſte & de l'Empereur Claude, il fut publié pluſieurs Edits, par leſquels il fut fait défenſes aux femmes d'interceder pour leurs maris. *Et primò quidem temporibus divi Auguſti, mox deinde Claudii, Edictis eorum, erat interdictum ne fœminæ pro viris ſuis intercederent. l. 2. eod. ff.*

III. Cette même Loy nous apprend que peu de tems après ces Edits, il fut fait un Senatuſconſulte, qui réitera la prohibition; mais qui la conçût dans des termes plus generaux, puiſqu'il y comprit expreſſement toutes les femmes. *Poſtea factum eſt Senatuſconſultum, quo pleniſſimè fœminis omnibus ſubventum eſt.*

Ce fut ſous le Conſulat de Marcus Silanus & de Velleius Tutor, que le Senat rendit cet Arrêt: on l'appella le Senatuſconſulte Velleien, tirant ſon nom d'un de ces deux Conſuls: & ſelon toutes les apparences, il ne fut qu'un renouvellement de plus anciennes défenſes qui avoient été faites à toutes le femmes de s'obliger pour autrui. C'eſt la remarque judicieuſe qui a été faite par M. Pierre Hevin, ancien Avocat au parlement de Bretagne, dans ſa réponſe à la diſſertation qui parut il y a quelques années dans cette Province ſur le Velleien. Cette réponſe eſt à la fin du ſecond tome des Arrêts, Mémoires & Plaidoyers de M. Sebaſtien Frain, ancien Avocat au même Parlement.

Digitized by Google

Il n'y eut point de femme qui ne fût asservie à la disposition de ce Senatusconsulte. Il fut general pour tout le sexe. Les filles n'en furent point exceptées ; & l'on n'eut égard ni à la condition, ni à la qualité des femmes. *In omni genere negotiorum & obligationum, tam pro viris, quàm pro fœminis, intercedere mulieres prohibentur. Paul. lib. 2. Sent. tit. ad S. C. Vellei.*

Il est pourtant vrai, que M. Cujas a douté, si dans le tems que le Senatusconsulte n'avoit point encore été publié, les Dames illustres étoient sujetres à la prohibition qui avoit été faite aux femmes ; mais il demeure d'accord qu'elles furent toutes sans aucune exception ni reserve déclarées soûmises à la disposition du Velleien. *Praterea Ulpianus in l. 2. Hoc Senatusconsulto ait plenissimè subventum esse fœminis omnibus : fortè enim olim non omnibus, non illustrioribus fœminis. Itaque plenissimè Senatusconsulto subvenitur, sive intercesserint pro viris suis, sive pro aliis, sive pro masculis, sive pro fœminis. Et subventum fœminis omnibus, sine discrimine, sine delectu. Et ita est interpretandum illud* pleniſſimè. *Comment. in lib. xxx. Paul. ad Edict. ad l. 1. ff. ad Senatusc. Vellei. D.*

On découvre à peu près le tems de son origine. M. Cujas estime au même endroit qu'il fut publié sous l'Empire de Claude, qui par Edit special avoit défendu l'interceſſion aux femmes pour leurs maris : & il en rapporte deux raisons. L'une, que les Senatusconsultes suivoient ordinairement de près les Edits, comme font encore aujourd'hui chez nous les Déclarations & les Arrêts du Conseil, lorsqu'il s'agit d'interpreter, d'entendre, ou de diminuer un Edit : & l'autre, que Caius Cassius Longinus, qui vivoit dans ce tems-là, se trouve avoir répondu sur des questions qui resultoient du Senatusconsulte, ainsi qu'il est remarqué par le Jurisconsulte

ſulte Julianus dans la Loy 16. *ff. ad Senatuſconſultum Vellei. D.*

Et à l'égard de M. Pierre Hevin dans ſa réponſe, dont nous parlions il n'y a qu'un moment, il avoüe qu'il n'en ſçait pas bien préciſement l'époque ; & il dit qu'il eſt vrai qu'Ulpien lui aſſigne le Conſulat de M. Silanus & de Velleius Tutor ; mais que ces Conſuls ayant été du nombre de ceux dont l'inauguration ne faiſoit pas le caractere chronologique de l'année ; mais de ceux qu'on appelloit *Suffectos Conſules* ſubrogez à la place d'autres, qui mouroient pendant leur Conſulat, ils ne ſe trouvent dans aucuns faſtes que nous ayons, ſoient Capitolins, Siciliens, d'Idatius, de Proſper, ou de Caſſiodore. Néanmoins il croit qu'il fut produit dans l'intervalle d'entre l'Empire de Claude & celui de Veſpaſien ; & il appuye ſon opinion ſur ce que nous venons de dire de C. Caſſius Longinus, qui vêcut pendant tout ce tems ; dont eſt parlé dans la Loy 16. *dict. tit. & l. 2. §. 47. ff. de orig. jur.* qui fut Conſul dès le tems de Tibere ; & qui fut exilé par Neron, parce qu'il étoit trop vertueux & trop riche. *Tacit. lib. 12. Annal. & lib. 16.*

IV. Ce Senatuſconſulte qui fut fait dans le premier ſiecle depuis la naiſſance de Nôtre Seigneur Jeſus-Chriſt, fut obſervé ſans relâche depuis ſa publication, juſqu'à Juſtinien. Cela paroît par ce que nous avons au Digeſte *ff. ad Senatuſconſultum Vellei.* des Juriſconſultes Caſſius Longinus, Julianus Africanus, Gaius Scævola, Papinien, Calliſtrate, Paul, Ulpien, & Modeſtin qui vivoit ſous Gordien, 240. ans ou environ après la naiſſance de Nôtre Seigneur, ſelon la remarque de Gothefroy dans ſon Hiſtoire ſommaire du Droit : & par les Loix que nous liſons au Code ſous le même titre des Empereurs An-

Digitized by Google

tonin, Alexandre Severe, Gordien, Philippe, Valerien, Gallien, Diocletien, Maximien, Anastase, & Justinien. Il est vrai, que dans toutes ces Loix du Digeste & du Code, on trouve beaucoup d'exceptions au Velleien, c'est-à-dire, de cas où il ne peut profiter à la femme; mais ces exceptions mêmes en prouvent manifestement l'usage & la pratique.

Le dernier de ces Empereurs, qui est Justinien, ne l'abolit pas. Au contraire, il en parle en differens endroits, comme d'une Loy sagement établie, dont la disposition doit être religieusement observée, & qui doit profiter à la femme, sinon dans certains cas qu'il excepte. *l. Si mulier. l. antiquæ. l. veterum ambiguitatem. l. generaliter ff. ad Senatusconsultum Velleï. C. Novel. 94. cap. 2. Novel 118. cap. 5.*

Un de ces cas est, lorsqu'après deux ans d'intervalle & de déliberation, la femme a ratifié & confirmé son cautionnement. *Sin autem post biennium hæc fecerit, sibi imputet, si quod sæpiùs cogitare poterat, & evitare, non fecit; sed ultrò firmavit. Videtur etenim ex hujusmodi temporis prolixitate, non pro alienâ obligatione se illigare, sed pro sua causa aliquid agere. l. dict. Si mulier.*

Mais il ne fut pas long-tems sans retracter cette exception. Le chapitre 8. de la Novelle 134. dont on a tiré l'authentique, *Si qua mulier*, que nous avons au Code *ff. ad Senatusconsultum Velleï.* en est une preuve. Par cette Novelle, il veut que l'interceſſion dans laquelle la femme est entrée pour son mari, soit de nul effet, & ne puisse jamais obtenir de nouvelles forces, quelque ratification qu'elle en ait pû faire. *Si qua mulier, crediti instrumento consentiat proprio viro, aut scribat, & propriam substantiam, aut se ipsam obligatam faciat: jubemus hoc nullatenus valere, sive semel, sive multoties hujusmodi aliquid pro eadem re fiat, sive pri-*

Digitized by Google

vatum, sive publicum sit debitum: sed ita esse ac si neque factum quicquam neque scriptum esset. Ni manifestè probetur quòd pecunia in propriam ipsius mulieris utilitatem expensa sit. Auth. Si qua mulier. ff. ad Senatusconsultum Vellei. C.

V. Lorsque les Romains subjuguerent les Gaules, ils n'abolirent pas toutes les Loix qu'ils y trouverent établies, & même ils laisserent aux Habitans des païs conquis, la liberté de se conduire dans une infinité d'occurrences, par les coûtumes qu'ils avoient toûjours pratiquées auparavant.

Mais il est certain, qu'ils y en porterent beaucoup, dont les unes furent dans la suite volontairement embrassées par les peuples vaincus, dont il s'étoit fait un mêlange avec les vainqueurs; & les autres établies en témoignage de la victoire, ou par un effet de la domination.

Tant que les Gaules furent soûmises aux Romains, il est certain aussi, qu'elles furent asservies à l'ancien Droit, observé dans le tems de la Republique, & qui ne se trouvoit point aboli par des Loix posterieures, aux Edits des Empereurs; à leurs Constitutions; & aux Arrêts & Reglemens du Senat. Et de là vient qu'elles reçûrent & pratiquerent les Loix anciennes, qui faisoient défenses aux femmes d'interceder pour autrui, les Edits d'Auguste & de l'Empereur Claude, le Senatusconsulte qui fut fait sous le Consulat de Velleius Tutor, & les autres Loix posterieures qui concernoient cette matiere.

VI. La décadence de l'Empire n'emporta pas avec soi l'anéantissement des Loix Romaines. Lorsque les Francs passerent le Rhin pour venir s'établir dans les Gaules, & qu'ils en eurent reduit une partie sous leur domination, il

il se peut bien faire que la situation & l'état present des choses demanderent qu'ils établissent quelques nouvelles Loix; & même on ne doit pas en douter, puisqu'il en paroît encore aujourd'hui des vestiges. Mais ils n'abolirent pas celles qu'ils trouverent établies. Au contraire ils laisserent vivre les peuples en leur liberté, sans changer leurs Loix, leur nom, & leur langage : ensorte qu'il se forma un état composé de deux Nations, la Françoise & la Gauloise; & cette distinction dura fort longtems, & se perpetua par plusieurs races entre leur posterité.

L'Histoire nous apprend, que les Francs conserverent leur nom, & qu'ayant de la peine à distinguer ceux de tous les peuples qui habitoient les Gaules, parce qu'ils étoient en très-grand nombre, ils les appellerent tous, sans distinction, *Romains*, ce nom étant venu de la Nation dominante, & la plûpart d'entre eux parlant le langage des Romains. Voyez Marculphe *lib.* 1. *cap.* 40. *veterum formul.* M. Bignon dans ses notes sur cette formule. *Librum Legis Salicæ. Et Coring. de orig. Jur. German. lib.* 1. *cap.* 3.

Et à l'égard des Loix, ils continuerent l'usage de leurs Loix Saliques. Mais nous avons icy trois faits importans à remarquer. Le premier, que les manieres de vivre des ces Romains, étant beaucoup plus honêtes & plus polies, les François les imiterent en quantité de choses, qui regardoient la Police & le Gouvernement de l'état. Le second, qu'ayant trouvé dans plusieurs Loix des Habitans des Gaules, beaucoup de sagesse & de prudence, ils en embrasserent volontiers les dispositions. Et le troisiéme, que les differens qui naissoient entre les Romains & les Gaulois étoient terminez par le Droit Romain.

Digitized by Google

Ce Droit n'étoit pas ſans doute celui de l'Empereur Juſtinien, puiſqu'il ne fut redigé que très-long-tems après, & que la publication n'en fut faite, qu'en 529. 533. & 534. plus d'un ſiecle après l'établiſſement de nôtre Monarchie.

Ce n'étoit pas auſſi, du moins dans le commencement & la naiſſance de la domination Françoiſe, le Code Théodoſien, puiſqu'il ne fut publié ſelon quelques uns qu'en 435. & ſelon quelques autres en 438. auquel tems, les François avoient jetté déja les fondemens de leur Gouvernement, & ſalüé Pharamond pour leur Roy, & puiſque ſelon toutes les apparences, ſes diſpoſitions ne ſe répandirent pas d'abord, & auſſi-tôt qu'il eut été mis au jour dans des païs qui n'étoient plus ſous l'obéiſſance des Romains.

C'étoit donc le Droit qui s'obſervoit dans l'Empire avant la conquête des François, & dont toutefois il il faut convenir que le Code de Théodoſe le jeune, & les Pandectes & le Code de Juſtinien ſont en partie la collection.

Il eſt vrai que ce Code Théodoſien ne fut pas long-tems ſans être reçû dans les Païs conquis par les François, & que pour lors il fit partie du Droit, qui ſelon la remarque que nous avons faite cy-devant, ſervoit à décider des conteſtations qui ſurvenoient entre les Romains & les Gaulois.

On ſuivit cet ordre judiciaire pendant un fort long eſpace de tems. Le Pere Sirmond a rapporté dans le premier Tome de ſes Conciles de France une Conſtitution du Roy Clotaire de l'an 560. qui en ordonna formellement l'execution. *Inter Romanos negotia cauſarum Romanis legibus præcipimus terminari.* Elle eſt pareillement rapportée par M.

Digitized by Google

Baluze dans le Tome premier des Capitulaires de nos Rois qu'il a donnez au public. Et dans le Synode qui fut tenu à Poissy, sous Charles le Chauve, on lit ces paroles au chapitre 18. *de illis qui secundùm Legem Romanam vivunt, nihil aliud quàm quod iisdem Legibus continetur, definimus* : lequel mot *Romani*, s'entend des Gaulois originaires du Païs également comme des Romains. *lib. leg. Salic. tit.* 34. *& tit* 43. *Gregor. Turon. lib.* 11. *cap* 33. *de Gundeb.* R. M. Bignon en ses notes sur le chap. 40. du liv. 1. des anci. formul. de Marcul.

La Loy Romaine ne fut pas seulement gardée par les Originaires des Gaules que les Francs avoient reduits sous leur domination : ceux-cy l'adopterent aussi dans les choses qui n'étoient pas contraires aux Ordonnances generales ou particulieres de leurs Rois. Voyez le Testament de Saint Remy, qui est rapporté par Flodoard *lib.* 1. *cap.* 18. *Histor. Remens.* de l'an 533 ; La Constitution generale du Roy Clotaire publiée en 560. par laquelle il enjoint à tous ses Officiers de juger les questions qui concernent les Eglises ou les Ecclesiastiques suivant le Droit Romain ; le Testament de S. Yrier qui fut Officier de la Cour du petit fils de Clovis Thiedebert Roy d'Austrasie, & qui mourut en 591. lequel Testament est rapporté par le Pere Labbe dans son mêlange curieux, chap. 2. §. 5 ; Le Testament de Sainte Fare, Fondatrice de l'Abbaye de Fare-Montier en Brie, de l'an 632. rapporté par le même Auteur dans son mêlange curieux, entre les Actes du Regne du Roy Dagobert, chap. 3. §. 5 ; Le Pere le Cointe *tom.* 2. *Annal. Eccles. Franc. ad ann.* 591. *num.* 6 ; L'Histoire intitulée *Gesta Dagoberti*, donnée par du Chesne au premier volume des Historiens Originaux, chap. 35. pag. 582 ; Et le troisiéme volume de la même Compilation de du Chesne,

liv. 4. chap. 28. pag. 112. où il eſt parlé d'une condamnation qui fut prononcée ſuivant les Loix Romaines environ l'an 641. contre les enfans de Sadregiſile Comte ou Gouverneur d'une partie d'Aquitaine, qui furent privez de ſa ſucceſſion pour n'avoir pas vangé ſa mort; Marculphe qui vivoit en 660. *lib. 1. veter. formul cap. 8.* Gregoire de Tours, *lib. 4. cap. 41.* & une infinité d'autres celebres Auteurs, qui atteſtent le même fait.

La converſion des Francs à la vraye Religion leur fut un puiſſant motif pour ſe gouverner par les Loix Romaines, & pour les préferer à celles qu'ils avoient apportées, ou qu'ils avoient établies depuis leur conquête, parce qu'il y a dans le Droit Romain une infinité de diſpoſitions qui ſymboliſent avec le Texte Sacré; c'eſt ce qu'a fait voir la Conference que Licinius Ruffinus en avoit faite dès le tems de Théodoſe le Jeune ſous ce titre, *Collatio Legum Moſaicarum & Romanarum*, qui couroit avec le Code Théodoſien, & qui eſt venuë juſqu'à nous.

VII. Ces Loix Romaines, qui conſiſtoient au Droit que les Francs avoient trouvé établi dans les Gaules lorſqu'ils les ſubjuguerent, & au Code Théodoſien dont les diſpoſitions y avoient depuis été reçûës, furent ſuivies ſous la premiere & ſeconde lignée de nos Rois. Il y en a même qui prétendent que ſous le Regne de l'Empereur Charles le Chauve, le Code & les Novelles de Juſtinien commencerent à paroître. *Dadinus de alta Serra, l. 3. ter. Aquitan.* de Roye *de miſſ. ad Juſt. c. 6.*

Quoi qu'il en ſoit, il eſt certain que le Code Théodoſien a été gardé ſous la premiere & la ſeconde race de nos Rois, & c'en eſt aſſez pour dire, que le Senatuſconſulte Velleien l'a pareillement été, parce que dans le

Digitized by Google

premier livre de ce Code il y a un titre, qui eſt le titre quatriéme, *de reſponſis prudentum*, où les Empereurs Théodoſe & Valentinien autoriſent & confirment les Réponſes de pluſieurs Juriſconſultes, & ſur tout celles du Juriſconſulte Paul, dont ils ordonnent auſſi que les Sentences ſoient obſervées à la lettre, & parmi leſquelles nous en trouvons une qui défend aux femmes toute interceſſion, ſoit pour homme, ou pour perſonnes de leur ſexe. *Papiniani, Pauli, Gaii, Ulpiani, atque Modeſtini ſcripta univerſa firmamus, ita ut Caium, atque Paulum, Ulpianum, & cæteros comitetur autoritas lectionis quæ ex omni opere recitatur. Eorum quoque ſcientiam, quorum tractatus atque Sententias prædicti omnes ſuis operibus miſcuerunt, ratam eſſe cenſemus, ut Scævolæ, Sabini, Juliani, atque Marcelli, omniumque quos illi celebrarunt, &c. Pauli quoque Sententias ſemper valere præcipimus, &c. Dat. VII. Id. Nov. Ravennæ D D. N N. Theodoſ. XII. & Valentin. II. A A. Coſſ.* [426] La Sentence dont nous venons de parler eſt inſerée dans le livre ſecond des Sentences de ce Juriſconſulte, *tit.* 11. *ad Senatuſconſultum Vellei.* Et voicy comme elle eſt conçûë. *In omni genere negotiorum & obligationum, tam pro viris, quàm pro mulieribus, intercedere mulieres prohibentur.*

On continua ſous la troiſiéme race de nos Rois à pratiquer le Senatuſconſulte, & d'ailleurs ſur la fin du douziéme ſiecle, ou pour mieux dire, dans les deux ſuivans l'uſage en fut fortifié, parce qu'il ſe trouva ſoûtenu du Droit ou des Pandectes qui avoient été redigées & publiées par l'ordre de Juſtinien en 533. & qui par l'accident dont tous ceux qui ſe ſont appliquez à l'étude du Droit Romain ont connoiſſance, étoient ſorties vers le milieu du douziéme ſiecle des tenebres, où el- VIII.

les avoient été enſevelies pendant pluſieurs ſiecles.

Dans les établiſſemens du Roy Saint Loüis qui nous ont été donnez par M. du Cange, & que celui qui en a compoſé le prélude, dit avoir été faits en 1270. il ſe trouve quelques traits qui prouvent l'obſervation du Velleien. *Fame ſi eſt ôtée à tous Offices*, dit le chap. 145. où il eſt auſſi parlé de la Loy *fœminæ ff. de Reg. jur. D.* qui, après avoir déclaré les femmes incapables de tous Offices civils & publics, ajoûte que par cette raiſon, elles ne peuvent interceder pour perſonne. *Fœminæ ab omnibus Officiis civilibus vel publicis remotæ ſunt: & ideo nec Judices eſſe poſſunt; nec Magiſtratum gerere; nec poſtulare; nec pro alio intervenire*, lequel mot *intervenire*, Gothefroy dans l'explication qu'il en donne, dit être la même choſe que *fidejubere*.

Ces établiſſemens ſont les Loix que Saint Loüis vint faire publier en ſon Parlement, quand il fut ſur le point de faire ſon voyage de Thunis. *Si la femme étoit marchande, elle auroit bien réponſe des choſes que ele auroit baillées de ſa marchandiſe; & autrement non, de tout le Droit écrit en la Digeſte vieille & Titre des Ruiles du Juge, en la Loy* Fœminæ à publicis Judiciis. *Car fame ſi eſt ôtée à tous Offices.*

Le chapitre 43. des Coûtumes de Beauvoiſis qui ont été miſes au jour par M. de la Thaumaſſiere, & qui furent redigées en 1283. par Philippe de Beaumanoir, Bailly de Clermont en Beauvoiſis, & Conſeiller de Robert cinquiéme fils du Roy Saint Loüis, qui par chartre du mois de Mars 1269. lui avoit donné le Comté de Clermont, porte que la femme ne peut cautionner.

Il eſt cependant vrai que dans le même ouvrage il y a quelques diſpoſitions, dont il paroît qu'on pourroit induire le contraire; mais à les conſiderer avec un peu

Digitized by Google

d'attention, & en leur donnant le veritable sens qu'elles doivent avoir, elles ne détruisent point ma proposition, qui est, que sous la troisiéme race de nos Rois on a suivi le Velleien.

M. Jean Boutteiller Conseiller au Parlement de Paris sous le Regne de Charles VI. a souvent parlé de ce Senatusconsulte, & de ses effets en sa Somme Rurale ou grand Coûtumier general. *li. 1. tit. 101. & li. 2. tit. 29.*

Masuer, ancien Praticien François en atteste aussi l'usage en sa Pratique tit. 14. & tit. 29. Et nous trouvons qu'Imbert a fait la même chose en son Enchiridion, ou bref Recüeil du Droit écrit, gardé, & observé, ou abrogé en France, in verb. *majeur* & *mineur*, & in verb. *femme.*

Enfin, nous avons un nombre infini d'Arrêts qui ont été rendus dans le seiziéme siecle, & qui sont rapportez par du Luc, par Charondas le Caron, par Papon, par M. Loüet & Brodeau, Chenu, Mornac, Chopin & quantité d'autres, tous lesquels établissent unanimement le même fait, c'est-à-dire, l'observation en France du Senatusconsulte Velleien.

IX. Il faut pourtant demeurer d'accord, que ce remede introduit pour subvenir à la foiblesse du sexe, quoiqu'embrassé partout le Royaume, comme une Loy très-sage, & très-judicieuse, n'eut pas son effet par tout dans la même étenduë, & que chaque Province coûtumiere s'en fit un usage, sous le nom de benefice ou exception du Velleien. C'est la remarque de M. Hevin en sa réponse, dont j'ai parlé cy-devant: & Philippe de Beaumanoir en sa Préface sur les Coûtumes de Beauvoisis, *dit que de son tems les Coûtumes du Royaume étoient si differentes*, qu'on ne pouvoit trouver deux Châtelle-

Digitized by Google

nies qui se gouvernassent par les mêmes Loix: *Les Coûtumes sont si diverses, que l'on ne pouroit pas trouver ou Royaume de Franche, deux Châteleries qui de tous cas usassent d'une même Coûtume.*

X. Les choses ne sont plus aujourd'hui dans la même situation. Quoique les femmes ne soient pas d'une nature plus parfaite & plus accomplie que celles qui vivoient dans les siecles passez, on n'a pas laissé dans une grande partie du Royaume de les soustraire de la disposition de cette Loy Romaine; On l'abolit en 1606; on permit aux femmes ce qui leur avoit été si solemnellement défendu; On déclara leurs cautionemens bons & valables; Et ce fut Henry IV. qui en fit publier l'Edit. Il faut expliquer en peu de mots le principe de ce changement, & ce qui donna lieu à l'Edit.

XI. Pour cet effet, il est bon de rappeller à la mémoire trois dispositions du Droit Romain. La premiere est la Loy derniere §. *penult. ff. ad Senatusconsultum Vellei. D.* qui est du Jurisconsulte Pomponius, qui vivoit sous les Empereurs Marc & Commode; la seconde est la Novelle 94. chap. 2. où Justinien ordonne que l'ayeule & la mere qui veulent avoir la tutelle de leurs enfans, renoncent au Velleien: & la troisiéme est la Novelle 118. chap. 5. où cet Empereur exige la même formalité. On peut encore ajoûter à ces dispositions l'authentique *Matri & Aviæ ff. quando mul. tut.offic. fungi pot. C.* qui est tirée de la Novelle 118. & la Loy derniere au même titre, par laquelle Justinien ordonne que la mere qui desire avoir la Tutelle de ses enfans naturels, fasse serment en Justice qu'elle ne se mariera point, & renonce au benefice du Velleien, & à tous autres qui lui pourroient être déferez par les Loix.

C'est

C'eſt là ce qui a ſervi de fondement à l'opinion de ceux qui ont cru qu'il étoit au pouvoir de la femme de donner du poids & de l'autorité à ſon interceſſion, en renonçant au Velleien par le même Acte où elle s'obligeoit.

M. l'Echaſſier dans le petit Traité qu'il a fait ſur cette matiere dit que cette opinion eſt fort ancienne; qu'elle avoit déja lieu trois cens ans, ou environ, après Juſtinien; que les Grecs en furent les premiers auteurs; & qu'enſuite elle fut embraſſée par les Latins; mais que dans le tems de ſon origine l'étude du Droit étoit beaucoup déchûë; que les Grecs ſuivant leur propre confeſſion étoient peu verſez dans l'interpretation de ce Droit; qu'à juger par ce qu'ils diſoient eux-mêmes, ils étoient plus Eccleſiaſtiques que Juriſconſultes; enfin que ç'a été la chûte des Lettres qui a premierement abuſé les Grecs, & les Latins enſuite dans l'interpretation des Loix dont ils n'ont pas bien entendu les termes; ce qu'il prouve par beaucoup de raiſonnemens & d'autoritez.

Peu de tems après que le Droit Civil fut reſſuſcité vers le *milieu* du douziéme ſiecle des tenebres où nous avons dit qu'il avoit été enſeveli pendant pluſieurs ſiecles, il ſe trouva des Interpretes ſous la barbarie deſquels la Juriſprudence penſa périr auſſi-tôt qu'elle eût été remiſe au jour, & qui par leurs écrits admirent cette renonciation qu'ils s'imaginerent être conforme à l'eſprit des Loix.

On ſçait que dans le treiziéme ſiecle toutes les Sciences eurent un malheur commun. Un certain eſprit de contradiction les reduiſit toutes en diſpute. La Theologie même fut infectée de ce mal. Et pour ce qui eſt de la Science du Droit, elle en fut bien moins exempte que

les autres. Il se trouva plusieurs Interpretes qui soûtinrent qu'un chacun ayant la liberté de renoncer au droit introduit en sa faveur, & que le benefice du Velleien étant introduit en faveur du sexe, les femmes pouvoient renoncer à l'exception par l'Acte où elles s'obligeoient, & prévenir la ratification qu'elles eussent pû donner après deux ans, ou la déclaration qu'elles auroient pû faire étant traduites en Jugement de vouloir bien payer sans exciper du Senatusconsulte.

Mais cette doctrine ne fut pas universellement approuvée, au contraire elle fut condamnée par Jacobus de Ravani, qu'on appelle ordinairement de Ravenne, & par ses Sectateurs : par Cynus qui fleurissoit en 1330. *in l. ult. ff. ad Senatusconsultum Vellei* : par Pierre de Belle-Perche Professeur en la Ville d'Orleans *C. ad Senatusconsultum Vellei. ad Rubricam.* Par Jean Faber *ad tit. Instit. quod cum eo qui in al. pot.* Par Balde *ad l. Quidam volunt. §. penult. ff. ad Senatusconsultum Vellei.* & par plusieurs autres.

Toutes ces autoritez ne furent point pourtant assez fortes pour l'emporter sur le Parti contraire ; l'abus prévalut ; les Praticiens de France introduisirent l'usage de la renonciation ; les Notaires s'en firent un stile ; dans tous les Actes qu'ils passoient ils employoient la clause dont ils n'entendoient pas mieux l'effet que les femmes ; & la chose fut par eux poussée jusques au point de l'inserer dans les Contrats mêmes où il ne s'agissoit d'aucune intercession de femmes.

Dans le seiziéme siecle plusieurs grands hommes s'appliquerent à l'étude de la Jurisprudence Romaine, & comme ils remarquerent cet abus, ils tâcherent par leurs écrits d'en arrêter le cours. Franc. Doüaren *in tit. ad Senatusconsultum Vellei. to. 2. p. 156. col 2.* M. Conain Maître

des Requêtes *lib. 6. cap. 8. eod. tit.* & quantité d'autres.

Mais le desordre avoit trop pris racine; on ne put pas le vaincre; & tout l'effet que leur avis put produire, fut qu'on exigea pour rendre la renonciation valable, que les Notaires expliquassent aux femmes les privileges auxquels elles renonçoient, afin que leur renonciation fût présumée faite avec quelque connoissance.

Mais comment donner l'explication d'un point qu'ils n'entendoient pas non plus que les benefices de division, de discution, & d'ordre; l'Epitre d'Adrien; & la Novelle, ou l'Autentique *Hoc ita de duobus reis*? Il y a quelques années que nous vimes aux Requêtes de l'Hôtel un Contrat par lequel un Notaire avoit fait renoncer une femme au benefice accordé par l'Empereur Velleien.

Il fut un tems que la simple renonciation au Velleien fut suffisante pour operer la fin de non-recevoir contre la femme qui vouloit se faire relever de son intercession, & qu'on n'assujettît pas les Notaires à lui déclarer expressement en quoi consistoit le privilege, & l'exception du Senatusconsulte. Du Luc *Placit. lib.* 10. *tit.* 5. *arr.* 2. & Papon en son Recueil d'Arrests *liv.* 12. *tit.* 5. *arr.* 1.

Mais depuis on exigea que la femme fût avertie specialement de l'effet du Velleien & de l'Authentique *Si qua mulier*; que l'avertissement fût mis en mots exprès tels que le Notaire les avoit dictez à la femme; & que la minute du Contrat les contînt specifiquement, & au long; autrement s'il n'y avoit qu'un *&c cætera* de Notaire en la minute, encore bien que la grosse fût étenduë, l'obligation étoit nulle à l'égard de la femme, sauf les dommages & interêts du Créancier contre le Notaire qui en étoit tenu. Chenu en ses Addit. sur Papon, & dans ses notables Questions de Droit quest. 55.

Nos Livres ſont remplis d'Arreſts du Parlement de Paris qui ſur la fin du ſeiziéme ſiecle, & au commencement du ſuivant jugerent les cautionnemens des femmes inefficaces, faute par les Notaires de leur avoir expliqué les effets du Velleien, & d'avoir rapporté dans les Contrats cette explication tout au long. Charondas le Caron; Chenu; Coquille ſur la Coûtme de Nivernois; Chopin ſur la Coûtume de Paris; M. Paſquier en ſes recherches de la France; M. Loüet & Brodeau.

Cette neceſſité qui fut preſcrite aux Notaires d'expliquer aux femmes qui renonçoient à l'exception du Velleien l'effet du Senatuſconſulte; de rapporter l'explication qu'ils leur en avoient donnée; & de la ſpecifier *per extenſum* dans la minute & la groſſe, fit naître une infinité de Procès au même Parlement de Paris ſur la validité des renonciations, pour le recours des Parties contre les Notaires & leurs heritiers.

M. Brulart de Sillery Chancellier de France informé de ce deſordre, donna conſeil au Roy Henry IV. d'abroger l'uſage de toutes ces clauſes, & le Velleien même. On dit qu'il eut ſur cela de grandes conferences avec M. Paſquier, qui après avoir été celebre Avocat au Parlement fut fait Avocat du Roy en ſa Chambre des Comptes, & avec M. Jacques l'Echaſſier auſſi Avocat fameux de la Cour, qui par la Diſſertation qu'il fit ſur cette matiere eut, dit-on, bonne part à l'Edit du mois d'Aouſt 1606. lû, publié, & regiſtré en la Cour le 22. May 1607.

Par cet Edit il fut ordonné qu'à l'avenir les Notaires & Tabellions du Royaume generalement quelconques ne pourroient ès Brevets, Contrats, Obligations, & autres Actes paſſez devant eux inſerer les renonciations au benefice du Velleien ni de l'Autentique *Si qua mulier*, ni en

faire aucune mention, à peine de suspension de leurs Charges, d'amende arbitraire, & des dépens, dommages, & interêts des Parties; que néanmoins les femmes demeureroient bien & dûement obligées sans ces renonciations; que pour couper racine aux Procès nez & à naître sur cette matiere tant ès Cours de Parlement que dans les autres Jurisdictions tous Contrats passez par les femmes seroient bons & valables, soit qu'ils fussent passez pour ou avec leurs maris les ayant autorisées ou autrement en quelque maniere & façon que ce fût, encore bien que lesdits droits n'eussent été exprimez ni étendus au long, ou que la renonciation en eût été entierement obmise; enfin que tous ces Contrats seroient de tel effet, force, & vertu comme si toutes ces formes eussent été pleinement gardées & observées, sans toutefois toucher aux Arrests rendus avant l'Edit, qui seroient executez selon leur forme & teneur.

C'est cet Edit qui a fait suivre au Senatusconsulte Velleien que Rome avoit introduit il y a tant de siecles, & que la France avoit naturalisé pour la justice & la sagesse de ses dipositions, le même sort & la même destinée que subissent ordinairement toutes les Loix humaines qui s'abrogent & deviennent caduques par la suite des tems.

Examinons maintenant si sa disposition a été universellement suivie, & s'il y a quelques Provinces qui ne l'ayent pas embrassée.

LEs grands desordres arrivez par les renonciations stipulées dans les Contrats esquels les femmes interviennent au Senatusconsulte Velleien, Authentique *Si qua mulier*, & autres Droits introduits en faveur de leur Sexe, sur lesquels infinis Procès ont pris leur origine & naissance, même pour la diversité du stile des Notaires & Tabellions, dont les uns donnent à entendre ausdites femmes que leur obligation est de nul effet & valeur, sans la re- *Edit de 1606.*

nonciation auſdits droits; les leur expriment ſpecialement; & les inſerent tant dans leurs minutes que groſſes: les autres ſoit par ignorance ou négligence, mauvais uſage, uſage particulier des lieux, ne les inſerent au long ès minutes & groſſes de tous les Contrats, ains ſeulement de ceux qu'ils eſtiment de grande conſequence; ou bien s'ils les inſerent, ce n'eſt que par abbreviation, reſervant à eux ou aux Tabellions en dreſſant les groſſes, d'en faire l'extenſion: & encore d'ailleurs il y en a qui obmettent les mots qui ſpecialement concernent les interceſſions & obligations d'icelles femmes pour leurs maris; toutes ces defectuoſitez ont porté nos Sujets à Nous faire pluſieurs grandes plaintes & doleances: auſquelles voulant remedier, & pourvoir à leur ſoulagement; Ordonnons que dorénavant les Notaires & Tabellions de nôtre Royaume generalement quelconques, ne pourront ès Brevets, Contrats, Obligations, & autres Actes paſſez devant eux, inſerer les renonciations auſdits droits cy-deſſus, ni en faire aucune mention: à peine de ſuſpenſion de leurs Charges, d'amende arbitraire, & des dépens, dommages, & interêts des Parties. Demeureront néanmoins leſdites femmes bien & dûëment obligées ſans leſdites renonciations; & pour couper racine aux Procès nez & naître en nos Cours de Parlement ou autres nos Juriſdictions ſur les choſes & matiéres ſuſdites non encore jugées & terminées entre noſdits Sujets; Validons & autoriſons par ces Preſentes tous & chacuns les Contrats, Brevets, Actes, & Obligations cy-devant paſſez par les femmes, ſoit pour & avec leurs maris autoriſées d'eux, ou autrement, en quelque ſorte & maniere que ce ſoit, bien que leſdits droits n'ayent été exprimez, inſerez & étendus au long, ou que la renonciation d'iceux droits ait été entierement obmiſe, pour être leſdits Contrats de tel effet, force, & vertu, comme ſi toutes ces formes y euſſent été bien gardées & obſervées: ſans toutefois préjudicier aux Arreſts cy-devant intervenus en telle matiere, que Nous entendons demeurer en force & vertu. Donné à Paris au mois d'Aouſt l'an mil ſix cens ſix, & de Nôtre Regne le dix huitiéme. L. P. R. en Parlement le vingt-deuxiéme May mil ſix cens ſept, & ordonné que Copies collationnées en ſeront envoyées aux Bailliages & Senéchauſſées pour y être lûës, publiées, regiſtrées, gardées, & obſervées.

CHAPITRE V.

Si l'Edit de 1606. a été reçû dans les Païs du Droit Ecrit.

I. *Cet Edit n'a point été verifié ni registré dans tous les Parlemens du Royaume.*
II. *Usage particulier de la Ville de Toulouse.*
III. *Ce qui s'observe dans les Parlemens de Grenoble, de Bordeaux, & d'Aix.*
IV. *Des Lettres Patentes accordées à la Ville de Lyon, & aux Païs Lyonnois, Forests, Mâconnois, & Beaujolois en 1664. & de deux Arrests rendus en consequence.*
V. *De ce qui se pratique au Parlement de Dijon.*
VI. *Des dispositions singulieres gardées dans quelques Provinces du Ressort du Parlement de Paris.*

LA disposition de l'Edit de l'année 1606. dont nous avons parlé dans le précedent Chapitre, n'a point été reçûë dans les Parlemens de Toulouse, de Grenoble, de Bordeaux & d'Aix, & si l'interceſſion des femmes a lieu dans certains endroits du Ressort de quelques-uns de ces Parlemens, c'est en consequence d'un ancien Usage introduit du consentement des peuples, ou d'une Coûtume particuliere écrite & redigée. I.

M. Antoine d'Espeisses qui fut long-tems Avocat celebre au Parlement de Paris, & qui se retira depuis en la Ville de Montpellier, dit au Tome 1. de ses Oeuvres part. 2. tit. 2. sect. 2. Que cet Edit n'ayant point été verifié au Parlement de Toulouse sa disposition n'y est point gardée; que cependant il y a quelques endroits dans l'éten- II.

Digitized by Google

duë de ce Parlement où la femme peut valablement cautionner lorſque le Statut particulier du Lieu rejette le Velleien; qu'il n'eſt point gardé dans Toulouſe; & que la Coûtume de cette Ville permet expreſſement aux femmes d'interceder pour autrui. Voyez l'art. 2. du tit. de debit. en la ſeconde Partie de cette Coûtume, *& Gregor. Tolos. in Syntag. Jur. lib. 24. cap. 3. n. 25. Placuit tamen Toloſanæ civitati ne locus eſſet inter Cives ex Lege Municipali Senatuſconſulto Velleiano. §. 2. de debitis, & §. 1. de Fidejuſ. in Conſuetud. Toloſan.*

Voicy comme eſt conçû le premier de ces deux articles. *Item eſt uſus & conſuetudo Toloſæ, quòd uxores ſe poſſunt obligare creditori ſeu creditoribus cum maritis ſuis, ſeu pro maritis, ad debitum, ſeu debita ſolvenda; & tenentur & ſunt obligatæ ad ſolutionem inde faciendam de bonis ſuis in defectu bonorum ſuorum maritorum, & valet, & obtinet earum obligatio, quamvis in obligatione non præſtiterint juramentum, nec ſpecialiter aut generaliter renunciaverint juri ſuo.*

Et l'égard du ſecond, il s'explique en ces termes; *Noverint, &c. quod eſt Conſuetudo Toloſæ, quòd quando alicui mulier mandat aliquod debitum unà cum marito ſuo, & ſe obligat perſolvendum intelligitur fidejuſſor, & tenetur cum effectu ſicut alius fidejuſſor.*

Par rapport à ce qui s'obſerve à cet égard dans l'étenduë du Parlement de Toloſe, voyez Corraſ. *in Cent. cap.* 74. M. d'Olive en ſes queſt. not. liv. 4. chap. 13. M. de la Rocheflavin en ſes Arr. not. liv. 5. tit. 2. Arr. 1. & dans la ſuite de ſes Arr. tit. 19. Arr. 2. d'Eſpeiſſes *loco citato*, Catelan Tome 2. liv. 5. chap. 17.

III. L'Edit n'a pareillement point été reçû dans les Parlemens de Grenoble, de Bordeaux, & d'Aix; on y ſuit les diſpoſitions du Senatuſconſulte Velleien, & en general

ral on y tient que la femme ne peut intercéder pour autrui.

Il est vrai qu'on ne l'y pratique pas d'une maniere égale en toutes sortes de cas, comme l'a très-bien observé M. Barthelemy-Joseph Bretonnier en son Recueil des princip. quest. de Dr. Lett. F. p. 158. On est dans les uns plus rigide par rapport à l'interceſſion des femmes ; & dans les autres on les écoute, du moins en certaines occasions, un peu moins favorablement ; mais il est toûjours vrai de dire en general que l'Edit de 1606. n'y a point été regiſtré, & qu'on a perſeveré à y ſuivre les maximes établies ſur cette matiere par les Loix Romaines.

L'Auteur dont je viens de parler obſerve par exemple au même endroit qu'au Parlement de Grenoble la femme n'a pas beſoin de Lettres pour être relevée de ſon obligation ſelon Chorier dans ſa Juriſprudence de Guy Pape p. 333. *in not*; & que dans les Parlemens de Toulouſe & Bordeaux, *indiget beneficio reſtitutionis*; mais que le tems pour obtenir des Lettres eſt different dans ces Tribunaux; qu'à Toulouſe la femme eſt obligée de ſe pourvoir dans les dix ans à compter du jour que ſon obligation a été paſſée, ſuivant la remarque de Catelan, Tome 2. liv. 5. chap. 17; qu'à Bordeaux le tems de la reſtitution ne court que du jour de la diſſolution du mariage ſuivant le témoignage de l'Auteur des nouvelles Notes ſur Lapeirere Lett. F. n. 22 ; & qu'au Parlement de Toulouſe la femme ne peut renoncer valablement au benefice du Senatuſconſulte Velleien ſelon Catelan, Tome 2. liv. 4. chap. 1. p. 5. ce qu'il dit être contraire à la diſpoſition du Droit.

Nous parlerons plus particulierement dans la ſuite de ce qui s'obſerve dans ces Parlemens, touchant l'in-

terceſſion des femmes; & nous aurons ſoin de marquer les Auteurs auſquels il faut avoir recours pour être parfaitement inſtruit de ces matieres; mais c'eſt un détail dans lequel il ſuffira d'entrer quand nous agiterons les queſtions qui ont du rapport à nôtre objet.

IV. On a demandé ſi dans le païs Lyonnois & autres païs du Droit écrit qui ſont du Reſſort du Parlement de Paris la femme pouvoit engager ſa dot par les Obligations ou Contrats qu'elle paſſoit conjointement avec ſon mari.

Ce qui faiſoit pour la negative, eſt que par la Loy *Julia de fundo dotali*, il eſt fait défenſes à la femme d'hypotequer ſes biens dotaux, & que parmi nous les obligations qu'elle contracte avec ſon mari ſont en quelque façon reputées cautionnemens qu'elle fait pour lui, & par conſequent ſujettes à la diſpoſition du Senatuſconſulte Velleien, & de l'Authentique *Si qua mulier*.

Mais ce qui militoit pour la propoſition contraire eſt l'Edit de 1606. regiſtré au Parlement de Paris en 1607. qui déclare bons & valables tous les Contrats, Brevets, Actes, & Obligations paſſées par les femmes, ſoit pour & avec leurs maris autoriſées d'eux, ou autrement en quelque ſorte & maniere que ce ſoit.

Celui qui a fait la Compilation des Commentaires ſur la Coûtume de Paris propoſe la queſtion ſur l'article 223. & dit que le Parlement l'a diverſement jugée par ſes Arreſts; qu'Henrys en ſes Arreſts Tome 1. en remarque quelques-uns qui ont décidé que la femme dans le païs Lyonnois pouvoit engager ſa dot; que dans le Tome 2. liv. 4. queſt. 27. & en l'addition au même livre page 399. il fait mention d'autres qui nonobſtant les Actes de notorieté des Sieges Lyonnois & autres du païs de Droit

écrit ont jugé le contraire, & ordonné l'execution de la Loy Julie; que Tronçon sur le même article 223. de la Coûtume de Paris cite deux Arrests, l'un du 6. Juillet 1621. & l'autre du dernier Juin 1625. qui ont permis aux femmes d'aliener & d'hypotequer leurs fonds dotaux dans les païs du Droit écrit qui sont du Ressort du Parlement de Paris; mais que la Loy *Julia* s'observe, dans les Parlemens de Toulouse, de Bordeaux, & d'Aix.

Il transcrit ensuite des Lettres Patentes en forme de Déclaration du mois d'Avril 1664. qui ont fixé la Jurisprudence sur cette matiere pour la Ville de Lyon, & pour les païs Lyonnois, Mâconnois, Forests, & Beaujolois, & deux Arrests qui ont été rendus en consequence. Voicy ce qui donna lieu à la Déclaration.

La Ville de Lyon & les païs Lyonnois, Mâconnois, Forests, & Beaujolois, quoique regis & gouvernez par le Droit Romain, s'étoient cependant établi par une longue suite d'années un usage different de ce que la Loy Julie prescrit touchant le fond dotal, & reputoient valables les Obligations passées par les femmes conjointement avec leurs maris, sans aucune distinction des biens dotaux ou paraphernaux, mobiliaires ou immobiliaires, ce qui s'étoit introduit chez eux par la raison que la Déclaration explique, mais en partie par l'Edit de 1606. qui permettoit aux femmes d'obliger tous leurs biens.

Malgré cet Usage approuvé par les peuples, autorisé par le tems, & soûtenu par une infinité de Sentences confirmées par Arrests, le Parlement de Paris ne laissa pas en differentes occasions de déclarer nulles, ou si l'on veut inefficaces, quelques Obligations contractées par des femmes par rapport au fond dotal, suivant la Loy Julie.

Digitized by Google

Le Prévôt des Marchands de la Ville de Lyon, & les Echevins prévoyant, comme tous les autres Sujets, le desordre que cette Jurisprudence alloit apporter dans les familles, en firent leurs très-humbles remontrances au Roy Loüis XIV. qui leur accorda au mois d'Avril 1664. des Lettres Patentes en forme de Declaration regiſtrée au Parlement le 20. Aouſt ſuivant, par leſquelles Sa Majeſté en interpretant en tant que beſoin l'Edit de 1606. & voulant faire ceſſer la diverſité des Jugemens, ordonna que toutes les Obligations paſſées, & qui ſe paſſeroient à l'avenir ſans aucune force ni violence par les femmes mariées dans la Ville de Lyon & dans les païs Lyonnois, Mâconnois, Foreſts, & Beaujolois, ſur leſquelles Arreſt n'étoit encore intervenu, fuſſent bonnes & valables, & que les femmes pourroient s'obliger avec effet, & engager ſans aucune diſtinction tous & chacuns leurs biens dotaux & paraphernaux, mobiliaires & immobiliaires, ſans s'arrêter à la diſpoſition de la Loy Julie, qui fut abrogée à cet égard, & ſur laquelle il fut dit qu'il ne ſeroit plus fait aucun fondement en ladite Ville & dans les païs ſuſdits.

Le 6. May de la même année 1664. le Prévôt des Marchands & les Echevins de la Ville de Lyon preſenterent à la Cour leur Requête à fin d'enregiſtrement des Lettres qu'ils avoient obtenuës: Catherine Raberin femme ſéparée des biens de Charles Noirat, & Magdeleine Andrety Veuve d'André Pont-Saint-Pierre firent leur oppoſition à l'enregiſtrement: l'une demanda qu'en tout cas il fût ordonné que les Lettres ne pourroient avoir lieu que pour l'avenir, & non pour le paſſé, & qu'elles ne pourroient auſſi nuire ni préjudicier aux Procès par elle intentez, ni à ſa demande en reſtitution contre les

Digitized by Google

obligations qu'elle avoit passées, & contre les alienations qu'elle avoit faites de ses biens dotaux; & à l'égard de l'autre, elle demanda que la Déclaration ne pût nuire ni donner atteinte au Procès qu'elle avoit en la premiere Chambre des Enquêtes au rapport de M. de Creil, & sur lequel les avis avoient été partagez.

Les Officiers de la Ville de Montbrison Capitale de la Province de Forests, & les Echevins & Habitans de Villefranche Capitale du Beaujolois demanderent d'être reçûs parties intervenantes en l'Instance, & que faisant droit sur leur intervention, il plût à la Cour ordonner l'enregistrement des Lettres, pour être executées selon leur forme & teneur, attendu l'usage pratiqué de tout tems dans leurs Provinces.

Le nombre des Parties augmenta: Simone Blanc veuve de Barthelemy Clerc Bourgeois de Lyon; Jeanne Roussy veuve de Georges Doyen aussi Bourgeois de la même Ville; & Jeanne Dalmesin femme séparée de biens de Charles Silvestre Ouvrier en Draps de Soye, s'opposerent à l'enregistrement des Lettres.

Enfin il y eut une derniere opposition de la part de Claudine Rollin Veuve de François Leverat, qui demanda qu'elles ne pûssent nuire ni préjudicer aux Instances qu'elle avoit pendantes en la Cour pour être restituée contre les Obligations & les Contrats qu'elle avoit passez avec son mari. Et sur tout cela Arrest intervint sur les Conclusions de M. le Procureur General au rapport M. Ferrand Doyen du Parlement le 20. Aoust 1664. par lequel la Cour, sans s'arrêter à toutes les oppositions qui avoient été formées, ordonna que les Lettres seroient registrées au Greffe pour être executées selon leur forme & teneur, sauf aux Opposantes & autres Parti-

Digitized by Google

culiers de pourſuivre les Inſtances qu'ils avoient intentées, défenſes au contraire; & que l'Arreſt ſeroit lû, & publié par tout où beſoin ſeroit ſans dépens.

Depuis cet Arreſt Jeanne Dalmeſin, qui étoit une de celles qui s'étoient oppoſées à l'enregiſtrement des Lettres, fit juger ſon Procès qui étoit pendant en la Cour, & dont voicy quelle étoit l'eſpece.

Elle étoit appellante d'une Sentence renduë en la Sénéchauſſée & Siege Préſidial de Lyon le 2. Septembre 1662. par laquelle ſur les Lettres par elle obtenuës contre les Obligations & Contrats auſquels elle s'étoit engagée avec Charles Silveſtre ſon mari, les Parties avoient été miſes hors de Cour & de Procès ſans dépens. Sur cet Appel, on les avoit appointées au Conſeil par Arreſt du 7. Aouſt 1663. & l'Appellante par ſes cauſes d'appel avoit conclu à ce qu'il plût à la Cour mettre l'Appellation, & ce dont étoit appellé au néant; émendant, ayant égard à ſes Lettres, & icelles enterinant, remettre les Parties en tel & ſemblable état qu'elles étoient avant les Obligations qu'elle avoit contractées, & les alienations qui avoient été faites de ſes biens dotaux pour le fait & les dettes de ſon mari; en conſequence déclarer tous ces Contrats nuls & de nûl effet; & condamner Ambroiſe Ferrari Bourgeois & Banquier de la Ville de Lyon & Hugues André ancien Echevin de la même Ville à ſe deſiſter de la portion de maiſon qu'ils avoient fait aliener; mais par Arreſt du 6. Septembre 1664. on confirma la Sentence avec amende & dépens.

V. Par rapport à la Bourgogne qui renferme en ſoy quelques cantons du païs de Droit écrit, il ſemble qu'on peut induire des articles IX. & XIII. du Titre IV. de la Coûtume de cette Province, que les femmes s'y pou-

Digitized by Google

voient obliger avec effet, & principalement de l'article XIII. qui dit que *si les mariez sont obligez ensemble, les Créanciers pourront agir selon la forme de leurs Obligations.*

Ce que M. Begat Président au Parlement de Dijon, & M. Depringle Avocat ont dit dans leurs Commentaires sur ces articles, détermine à penser la même chose, & sur tout si l'on y joint la Note que M. Taisand Avocat au même Parlement, & depuis Trésorier & General des Finances en Bourgogne & Bresse a faite sur cet article XIII. où il dit qu'*encore bien que les Créanciers ne puissent agir contre la Veuve que pour la moitié de la dette, ils peuvent néanmoins, si les mariez sont obligez solidairement, agir à leur choix pour le tout contre le mari, ou contre la femme, & leurs heritiers.*

Mais selon toutes les apparences il falloit de la part de la femme une renonciation au benefice du Velleien pour rendre son obligation bonne & valable; aussi Taisand dit-il que cet article XIII. est conforme à l'article X. du Titre *des Droits des gens mariez*, de la Coûtume de Nivernois, qui contient une disposition toute semblable, & sur lequel M. Guy Coquille observe que si le mari & la femme sont obligez solidairement, & ont renoncé au benefice de division & de discussion, sans toutefois que la femme ait renoncé au Velleien, elle pourra être restituée, & ne sera tenuë que de la moitié de la dette, parce qu'autrement elle se trouveroit être plege de son mari par rapport à l'autre moitié, à moins que leur Obligation ne fût pour affaire individuë, comme pour faire reparer la maison commune entre eux, auquel cas le Velleien ne profiteroit point à la femme.

Quoi qu'il en soit, l'Edit de 1606. fut enregistré le 7. Août 1609. au Parlement de Dijon, & non seulement

il y eſt ſuïvi pour le Païs coûtumier, mais encore pour les païs du Droit écrit de ſon Reſſort, ainſi qu'il a été obſervé par Revel ſur les Uſages du païs de Breſſe, Bugey, Valromey, & Gez au titre *des Contrats des femmes.*

VI. M. Bretonnier a fait mention de cet enregiſtrement, *loco citat.* où il a ajoûté que quoique l'Edit fût general pour tout le Royaume, & qu'il eût été enregiſtré au Parlement de Paris, il y avoit encore des Coûtumes dans ſon Reſſort, où les femmes ne pouvoient s'obliger pour leurs maris; que les Coûtumes d'Auvergne, de la Marche, & de Poitou étoient de ce nombre; & que depuis l'enregiſtrement de l'Edit les femmes avoient pû s'obliger valablement, ſans renoncer au benefice du Senatuſconſulte Velleien & l'Authentique *Si qua mulier*, tant dans les Païs du Droit écrit que Coûtumiers du Reſſort du Parlement de Paris; mais qu'il en falloit excepter les Coûtumes qui avoient des diſpoſitions contraires, parce que l'Edit ne dérogeoit qu'à la diſpoſition du Droit, & non à celle des Coûtumes.

Quant à la Coûtume d'Auvergne, elle porte en l'article premier du Titre XVIII, que *femme conſtant le mariage ne ſe peut obliger pour le fait de ſon mari, ni de celui, ou ceux à qui ſon mari puiſſe ſucceder, ni auſſi renoncer aux Obligations & hypoteques à elle apartenans*: Sur quoi M. Claude Ignace Prohet dit dans ſon Coûtumier que dans les Coûtumes où l'on reçoit la communauté entre conjoints, les femmes peuvent s'obliger quand elles ſont autoriſées par leurs maris; mais qu'en Auvergne c'eſt une ancienne Coûtume que la femme ne peut point s'obliger pour le fait de ſon mari; que non ſeulement les Obligations qu'elle contracte par rapport à lui, ou à ſes heritiers, ſont nulles

nulles, mais encore celles qu'elle fait en faveur de toute autre personne; qu'on suit en cela la disposition du Droit & de l'Authentique *Si qua mulier*, encore bien que le Velleien ait été abrogé dans les autres Coûtumes; & que l'art. 95. de celle de la Marche est conforme.

Si l'on veut être pleinement instruit des maximes qui ont quelque rapport à cette matiere, on peut consulter l'art. 16. du tit. 12. de la même Coûtume, & les art. 3. 6. 7. & 9. du tit. 14. qui parlent de la disposition & de l'alienation des biens de la femme situez en Auvergne.

La Coûtume de la Marche est en l'article 95. toute pareille à celle d'Auvergne. Voyez cet article qui est le premier du Titre XIV. & les articles 296. 297. 298. 299. 300. 301. 302. & 303. qui sont au Titre XXI. & dont nous rappellerons ailleurs, & dans un endroit plus convenable les dispositions generales & particulieres.

Et quant à la Coûtume de Poitou, il est vrai qu'elle dit en l'art. 381. que *les Notaires doivent relire aux Parties les Contrats & Instrumens, & leur donner à entendre les renonciations par eux faites au benefice de division, de discussion, de Velleien & autres non entendus par gens simples & non lettrez.*

Mais il est à observer que M. Julien Brodeau sur M. Loüet Lett. V. somm. 7. dit que cette formalité par rapport au Velleien a été abrogée par l'Edit de 1606. & c'est aussi la remarque que M. Jacques Barraud Docteur ès Droits & Avocat au Siege Présidial de Poitiers a faite dans ses Annotations sur le Titre XIII. de cette Coûtume, où il est parlé de ce qui concerne la fonction des Notaires; & celle de M. Jean Boisseau de la Borderie, & de M. Jean Constant son neveu Avocat au même Présidial.

De toutes ces observations il resulte que l'Edit de

1606. qui avoit été proposé comme une Loy generale ; n'a cependant point été reçû dans tout le Royaume ; il y a des Provinces regies par le Droit écrit, où il n'a point abrogé la Loy Romaine ; & il y en a d'autres où sa disposition s'est faite recevoir ; il y a des Païs coûtumiers dont il a anéanti la Coûtume ; & nous en avons d'autres qui se sont maintenus dans leurs anciens Usages.

Pour ce qui est de la Bretagne, quelle Loy y a-t-on autrefois suivie par rapport à l'interceſſion des femmes, & quelle est aujourd'hui la Jurisprudence sur cette matiere ? C'est ce que nous allons examiner en peu de paroles, pour expliquer ensuite avec un peu plus d'étenduë ce qui se pratique en Normandie.

Lettres Patentes de 1664.

LOUIS par la grace de Dieu Roy de France & de Navarre, à tous presens & à venir, Salut : La liberté que nous avons laissée à nos Peuples de vivre chacun dans leurs Provinces suivant les Loix qu'un ancien Usage leur avoit établies, a fait que quelques-unes se sont conservées dans la possession de décider par les Loix Romaines les affaires sur lesquelles il n'y avoit point d'Ordonnance faite par les Rois nos prédecesseurs ; les autres ont été regies par Coûtumes, & les autres, nonobstant qu'elles fussent generalement regies par le Droit Romain, n'ont pas laissé de recevoir en certains cas des Usages differens. Nôtre Ville de Lyon & les Provinces de Lyonnois, Forests, Beaujolois, & Mâconnois ont été de ces dernieres, lesquelles quoique gouvernées par le Droit Romain, se sont pourtant établi par une longue suite d'années un Usage different de la Loy Julie du fond dotal, suivant lequel elles ont reçû pour valables les Obligations passées par les femmes conjointement avec leurs maris, sans aucune distinction des biens dotaux, ou paraphernaux, mobiliaires ou immobiliaires ; ce qu'ils ont fait, ou pour se mieux conformer aux Loix de nôtre état, & à l'Edit de nôtre très-cher & honoré Ayeul Henry IV. donné en l'an 1606. par lequel elles ont cru jusqu'icy, que les femmes avoient la liberté d'obliger tous lesdits biens, ou à cause qu'elles ont trouvé cet Usage plus accommodant à la societé civile, & plus favorable aux affaires des familles, lesquelles dans le tems qu'elles avoient besoin d'argent, comme il arrive souvent parmi la Noblesse, dont les biens consistent ordinairement en fond qu'ils peuvent rarement obliger à cause des substitutions, ne trouveroient aucun secours dans les occasions les plus pressantes, ni dans celles où il s'agit de nôtre Service, ou de parvenir à des em-

Digitized by Google

plois qui les mettent en état de nous en rendre, faute de pouvoir donner assûrance, si les femmes n'en pouvoient donner aucunes de leur part sur les grandes sommes qu'elles ayoient à lever préalablement à tous autres, tant pour raison de tous les biens qu'on leur constituë ordinairement en dot sans aucune reserve, que pour raison de l'augment qui est reglé à la moitié desdites constitutions, & pour celles d'une certaine somme que l'on a coûtume de stipuler pour les bagues & joyaux proportionnément aux conditions & aux biens; cet usage n'est pas moins necessaire au grand Commerce qui fleurit en nôtredite Ville de Lyon & lieux circonvoisins, à cause de l'avantage de sa situation, lequel procure l'abondance de toutes sortes de Marchandises à nôtre Royaume, & donne le moyen par les correspondances de faire tenir à nos Officiers, & autres Employez à nôtre Service dans les Païs les plus éloignez toutes les sommes dont ils peuvent avoir besoin, desquelles nos Rois nos Prédecesseurs & Nous avons tiré des secours très-considerables dans les occasions pressantes de nôtre Etat, dans la Guerre & dans la Paix; ce qui leur seroit impossible de faire par le peu d'assûrance qu'ils pourroient donner de leur part des grandes sommes qu'il leur est necessaire d'emprunter pour l'entretien du Commerce, à cause qu'ils ont peu de bien en évidence, & que la plûpart est employée dans ledit Negoce, dont ceux qui peuvent prêter n'ont aucune connoissance, au moyen de quoi leur credit seroit bientôt absolument perdu, & tout le Commerce par consequent ruiné au grand préjudice de nôtre Ville, & détriment de tout nôtre Etat, si leurs femmes ne pouvoient non plus donner aucune sûreté sur tous les susdits biens qu'elles ont en leur pouvoir, & même sous ce pretexte en mettre beaucoup davantage à couvert. C'est pour toutes ces considerations que nos chers & bien amez les Prévôt des Marchands & Echevins de nôtredite Ville de Lyon nous ont fait remontrer qu'au préjudice de cet Usage établi dans ladite Ville & susdites Provinces sur tant de fondemens autorisez par une infinité d'autres Obligations, Jugemens & Sentences confirmées par Arrêts, & par le tacite consentement de nos Sujets qui lui auroient pû donner force de Loy quand il n'auroit point été ordonné par ledit Edit de 1606. il y auroit eu depuis quelque tems des Arrests qui auroient détruit les susdites Obligations des femmes, jusqu'à la concurrence des biens dotaux, suivant la Loy Julie du fond dotal, lesquels s'ils rendoient la décision des Procès formez sur cette matiere incertaine, en donnant atteinte à ladite Coûtume, engendreroient une infinité de troubles & Procès dans les familles, dont la plûpart ayant engagé presque tous leurs biens sous la foy publique, en seroient ou beaucoup incommodez, ou absolument ruinez. A quoi desirant pourvoir, Nous aurions resolu de déclarer sur ce nôtre volonté, pour tenir lieu de Loy certaine & constante en nôtre Ville de Lyon & Païs susdit. A ces causes desirant que nos Sujets desdites Provinces soient maintenus & gardez dans ledit Usage conforme à celui de beaucoup d'autres Provinces, interpretant en tant que de besoin le susdit Edit de l'année 1606; & voulant faire cesser sur cela la diversité des Jugemens; Nous de l'avis de nôtre Conseil, & de nôtre certaine Science, pleine Puissance & Autorité Royale, avons déclaré, statué & ordonné, déclarons, statuons & ordonnons par ces Presentes signées de nôtre main, Voulons & Nous

plaît, que toutes les Obligations cy-devant passées, & qui se passeront à l'avenir, sans aucune force ni violence par les femmes mariées dans nôtredite Ville de Lyon, païs de Lyonnois, Mâconnois, Forests, & Beaujolois, sur lesquelles aucun Arrest n'est encore intervenu, soient bonnes & valables, & que par icelles les femmes ayent pû par le passé, & puissent à l'avenir obliger valablement sans aucune distinction tous & chacuns leurs biens dotaux & paraphernaux, mobiliaires & immobiliaires, sans avoir égard à la disposition de la susdite Loy Julie, que Nous avons abrogée & abrogeons à cet égard, sans qu'en ladite Ville & Païs susdits l'on puisse plus y faire aucun fondement, ni y avoir égard; Si Donnons & Mandons à nos amez & feaux Conseillers les Gens tenant nôtre Cour de Parlement à Paris, & tous autres nos Officiers qu'il appartiendra que les Presentes ils fassent lire, publier, & enregistrer, & du contenu en icelles, joüir, user pleinement, paisiblement & perpetuellement nos Sujets de nôtre Ville de Lyon, païs de Lyonnois, Forests, Mâconnois, Beaujolois & autres ressortissans audit Présidial de Lyon, cessant, & faisant cesser tous troubles & empêchemens, nonobstant quelconques choses à ce contraires; car tel est nôtre plaisir: & afin que ce soit chose ferme & stable à toûjours, Nous avons fait mettre nôtre Scel à cesdites Presentes, sauf en autre chose notre droit & l'autrui en toutes. Donné à Paris au mois d'Avril mil six cens soixante-quatre & de nôtre Regne le vingt-un. *Signé* LOUIS; Et sur le repli par le Roy, LE TELLIER, *& visa* SEGUIER. Pour servir aux Lettres Patentes accordées aux Prévôt des Marchands & Echevins de la Ville de Lyon, portant permission aux femmes de s'obliger avec leurs maris, validant même les Obligations cy devant passées, & scellé du grand Seau sur lacs de soye verte & rouge, & en marge est écrit: *Registrée au Greffe des Expeditions à Paris le 21. Avril 1664. Signé*, PINSON. Et encore sur le repli est écrit: *Registré oüi le Procureur General du Roy, pour être executé selon sa forme & teneur, suivant l'Arrest du 20. Aoust 1664. Signé*, DU TILLET.

Extrait des Registres du Parlement.

Arrest du 20. Aoust 1664.

ENtre les Prévôt des Marchands & Echevins de la Ville de Lyon, demandeurs en Requête du 6. May 1664. d'une part; & Catherine Raberin femme separée de biens de Charles Noirat, & Magdeleine Andrety veuve d'André Pont-Saint-Pierre Défenderesses d'autre; & les Officiers de la Ville de Montbrison Capitale de la Province de Forests, & les Echevins & Habitans de Villefranche, Capitale du Beaujolois, Demandeurs en Requête du dernier Juillet dernier, à fin d'intervention en ladite instance d'une part, & lesdits Prevôt des Marchands & Echevins de ladite Ville de Lyon, & lesdites Catherine Raberin & Magdeleine Andrety, Défendeurs; Vû par la Cour les Lettres Patentes du Roy en forme de Déclaration donnée à Paris au mois d'Avril dernier; *Signé*, LOUIS. Et sur le repli par le Roy, LE TELLIER. Scellées sur lacs de soye, de cire verte, par lesquelles & pour les causes y contenuës, Sa Majesté auroit maintenu & conservé les Habitans de ladite Ville de Lyon & Provinces de Lyonnois, Forests, Beaujolois, & Mâconnois dans l'u-

Digitized by Google

ſage de ſe ſervir des Obligations des femmes, conformé à celui de beaucoup d'autres Provinces; & en tant que beſoin étoit interpreté l'Edit du Roy Henry IV. d'heureuſe mémoire, du mois d'Aouſt 1606. verifié en la Cour le 22. May de l'année ſuivante 1607. & déclaré que toutes les Obligations cy-devant paſſées & qui ſe paſſeroient à l'avenir ſans aucune force ni violence par les femmes mariées dans ladite Ville de Lyon, païs Lyonnois, Foreſts, Beaujolois, & Mâconnois, & ſur leſquelles aucun Arreſt n'étoit encore intervenu, ſeroient bonnes & valables, & que par icelles Obligations les femmes ayent pû par le paſſé, & puiſſent à l'avenir obliger valablement ſans aucune diſtinction tous & un chacun leurs biens dotaux & paraphernaux, mobiliaires & immobiliaires, ſans avoir égard à la diſpoſition de la Loy Julie, & autres introduites en faveur des femmes que Sadite Majeſté auroit abrogées à cet effet, ſans qu'en ladite Ville de Lyon & ſuſdites Provinces, l'on pût y faire aucun fondement ni avoir aucun égard, ainſi que plus au long le contiennent leſdites Lettres à la Cour adreſſantes; Requête deſdits Prévôt des Marchands & Echevins de ladite Ville de Lyon afin d'enregiſtrement deſdites Lettres; Actes d'oppoſition deſdites Catherine Raberin & Magdeleine Andrety à l'enterinement deſdites Lettres; Requête deſdits Prévôt des Marchands & Echevins de ladite Ville de Lyon du 6. May dernier, à ce que ſans avoir égard auſdites oppoſitions & autres faites & à faire, il ſeroit paſſé outre à l'enregiſtrement deſdites Lettres; Arreſt du 8. dudit mois de May, par lequel ſur leſdites oppoſitions les Parties auroient été appointées à écrire & produire dans trois jours, & joint à l'inſtance deſdites Lettres diſtribuées à M. Michel Ferrand Doyen des Conſeillers de ladite Cour; cauſes & moyens d'oppoſition deſdites Raberin & Andrety contenant leurs concluſions; ſçavoir de ladite Raberin à ce que leſdits Prévôt des Marchands & Echevins fuſſent deboutez de l'enregiſtrement deſdites Lettres, ou en tout cas, ordonné qu'elles n'auroient lieu que pour l'avenir, & non pour le paſſé; & qu'elles ne pourroient nuire ni préjudicier aux Procès par elle intentez, ni à la reſtitution contre les Obligations & Alienations de ſes biens dotaux, & condamnez aux dépens, & celles de ladite Andrety à ce que ladite Déclaration ne pût nuire ni préjudicier à ſon Procès partagé en la premiere Chambre des Enquêtes au rapport de M. Jean de Creil le premier; & en conſequence que leſdits Prévôt des Marchands & Echevins ſeroient déboutez de leurdite Requête, & condamnez aux dépens. Réponſes & productions deſdites Parties; ladite Requête d'intervention des Officiers de la Ville de Montbriſon, Echevins & Habitans de Villefranche dudit jour 31. Juillet dernier contenant leurs concluſions à ce que faiſant droit ſur ladite intervention, attendu ledit Uſage de tout tems pratiqué dans leſdites Provinces, leſdites Lettres fuſſent regiſtrées pour être executées ſelon leur forme & teneur, & Acte de ce que pour moyen d'intervention, écritures & production ils employent le contenu en ladite Requête, & ce qui avoit été dit, écrit, & produit par leſdits Prévôt des Marchands & Echevins de ladite Ville de Lyon; Arreſt du 2. de ce mois qui les avoit reçûs Parties intervenantes, ſur ladite intervention appointé les Parties à fournir des moyens, réponſes & produire, & Acte de l'emploi fait cy-deſſus par leſdits intervenans; forclusions de fournir réponſes, & produire par leſdits Défendeurs en intervention; qua-

tre Requêtes, la premiere du 18. May dernier presentée par ledit Prévôt des Marchands & Echevins à ce qu'en procedant au Jugement des instances desdites oppositions, sans avoir égard à celles faites depuis, & qui seroient faites à l'avenir, il seroit passé outre à ladite vérification; la seconde, de ladite Catherine Raberin du 4. Juin dernier, à ce qu'en procedant au Jugement de ladite instance, il fût ordonné que les paroles injurieuses mentionnées en la Requête desdits Prévôt des Marchands & Echevins, & aux qualitez de l'Arrest du 8. May dernier seroient lacerées & supprimées, & eux condamnez à lui en faire reparation d'honneur, & en telle amende qu'il plairoit à la Cour. La troisiéme Requête du premier de ce mois presentée par Simone Blanc veuve de Barthelemy Clerc Bourgeois de Lyon, Jeanne Roussy veuve George Doyen aussi Bourgeois de ladite Ville, & Jeanne Dalmesin femme separée de biens de Charles Silvestre ouvrier en draps de soye de ladite Ville de Lyon, afin d'être reçûës opposantes à l'enregistrement desdites Lettres, & leur donner Acte de ce que pour moyens d'opposition, écritures, & productions elles employent le contenu en leur Requête, & ce qui avoit été écrit & produit par les autres Opposans, & faisant droit sur leurdite oppositions debouter lesdits Prévôt des Marchands & Echevins de la Ville de Lyon de l'enregistrement desdites Lettres avec dépens; & la quatriéme & derniere du 18. dudit mois par Claudine Rollin veuve François Leverat à ce qu'elle fût reçûë opposante à l'enregistrement desdites Lettres; ce faisant qu'elles ne pourroient nuire ni préjudicier aux instances qu'elle avoit pendantes en la Cour pour la restitution des Obligations & Contrats par elle passez avec son mari, sur lesquelles Requêtes auroit éte reservé de faire droit en jugeant; icelles signifiées; conclusions du Procureur general du Roy: & tout consideré: La Cour faisant droit sur le tout, sans s'arrêter aux oppositions & Requêtes desdites Raberin, Andrety, Simone Blanc, Jeanne Roussy, Jeanne Dalmesin, & Claudine Rollin a ordonné & ordonne lesdites Lettres être registrées au Greffe d'icelle pour être executées selon leur forme & teneur, sauf aux Opposantes & & autres Particulieres de poursuive les instances qu'elles ont cy devant intentées, défenses au contraire; & sera le present Arrêt lû & publié par tout où besoin sera, sans dépens. Fait en Parlement le vingtiéme jour d'Aoust mil six soixante-quatre. Collationné, *& signé*, DU TILLET.

Arrest du 6 Septembre 1664

ENtre Jeanne Dalmesin femme separée de biens de Charles Silvestre, Appellante d'une Sentence renduë en la Senéchaussée & Siege Présidial de Lyon le 2. Septembre 1662. d'une part, & Ambroise Ferrary Bourgeois & Banquier de ladite Ville de Lyon Intimé d'autre; & entre Hugues André ancien Echevin de ladite Ville de Lyon, Demandeur en sommation aux fins de la Commission par lui obtenë en Chancellerie le 5. Decembre 1663. & ledit Ambroise Ferrary Défendeur; Vû par la Cour ladite Sentence dont est appel contradictoirement renduë entre les Parties, par laquelle tant sur les Lettres de ladite Dalmesin par elle obtenuës contre les Obligations & Contrats ausquels elle s'étoit obligée avec ledit Silvestre son mari, que sur la demande en garantie faite par ledit Hugues André, les Parties auroient été mises hors de Cour & de Procès sans dépens. Arrest d'appointé au Conseil du 7. Aoust

1663. Causes d'appel de ladite Jeanne Dalmesin contenant ses conclusions, à ce qu'il fût dit qu'il avoit été mal jugé par ladite Sentence, émendant ayant égard aux Lettres obtenuës par l'Appellante, & icelles enterinant, que toutes Obligations & alienations de ses biens dotaux, qui avoient été tirées de ladite Appellante pour le fait & dettes de son mari, seroient déclarées nulles & de nul effet; les Parties remises en pareil état qu'elles étoient auparavant, & les Intimez condamnez à se desister de la portion de maison qu'ils lui avoient fait aliener à leur profit, & condamnez aux dépens, tant des causes principales que d'appel, dommages & interests. Réponses dudit Hugues André; forclusion de fournir par ledit Ferrary; Productions des Parties & contredits par elles respectivement fournis, suivant l'Arrest du 22. Fevrier 1664. déclaré commun; ladite Commission de Chancellerie obtenuë par ledit Hugues André dudit jour 5. Decembre 1663. contenant sa denonciation audit Ferrary son garant du quart de la maison en question, de l'appel de ladite Dalmesin, à ce qu'il eût à soûtenir le bien jugé de ladite Sentence, la faire confirmer & contribuer aux frais, sinon & en cas qu'elle fût infirmée, il fût condamné de l'acquiter & indemniser de l'évenement d'icelle, tant en principal, interests, que frais & dépens, tant en demandant, défendant, que de la sommation; défenses fournies contre ladite demande le 24. Mars dernier; Production des Parties; Requête dudit Hugues André employée pour contredits; forclusions d'en fournir par ledit Ferrary suivant ledit Arrest du 22. Fevrier 1664. déclaré commun. Tout joint & considéré, dit a été que ladite Cour a mis & met l'appellation au néant; ordonne que ce dont a été appellé sortira son effet; condamne l'Appellante en l'amende ordinaire de douze livres tournois & aux dépens de la cause d'appel; & en conséquence sur la sommation dudit Hugues André, a mis & met les Parties hors de Cour & de Procès sans dépens pour ce regard. Prononcé au Parlement le sixiéme jour de Septembre mil six cens soixante quatre.

CHAPITRE VI.

Si l'Edit de 1606. a été regiſtré au Parlement de Bretagne.

I. *Le Velleien autrefois ſuivi en Bretagne; ancienne & nouvelle Coûtume de la Province.*

II. *La renonciation au benefice du Velleien y a été pratiquée.*

III. *Arreſt du Conſeil Privé du 10. Mars 1602. obtenu par les Notaires; Déclaration du 25. Juin ſuivant.*

IV. *Autre Déclaration du mois de Decembre 1683. regiſtrée au Parlement le 23. du même mois.*

I. NOus ne pouvons pas douter que le Senatuſconſulte Velleien n'ait été reçû dans la Bretagne; & comment les Peuples de cette Province n'auroient-ils pas naturaliſé ce Droit ſuivi dans toutes les Gaules, eux qui ſymboliſoient ſi fort avec les motifs qui l'avoient fait introduire ſuivant la remarque de M. Pierre Hevin ancien Avocat au Parlement de Rennes dans la Diſſertation qu'il a faite à ſon ſujet, & qui eſt au ſecond Tome des Arreſts de M. Sebaſtien Frain qu'il a donnez au public?

Les fondemens de cette Juriſprudence Romaine furent la fragilité du ſexe, ſon ignorance dans les affaires; & la pudeur & la modeſtie qui ne permettoient pas aux femmes de frequenter les Barreaux. Or conſultez les diſpoſitions de la très-ancienne Coûtume de Bretagne que M. Bertrand d'Argentré, M. du Fail, & quelques autres diſent avoir été redigée environ l'an 1450. & que M.

M. Pierre Hevin soûtient dans ses annotations par de fortes raisons avoir été redigée en 1330. ou environ, & vous trouverez que les sentimens des Bretons touchant les femmes avoient beaucoup de rapport avec ceux des Romains.

Par l'article 80. de cette Coûtume la femme étoit dans une curatelle perpetuelle dont elle ne sortoit que par le mariage.

L'article 232. dit qu'elle n'a aucun pouvoir lorsqu'il s'agit de fait d'armes ou de Conseil; & qu'*il ne lui appartient pas d'aller à Plaid ne à Jugement.*

L'article 311. qu'Hevin dit avoir été couché dans quelques manuscrits comme étant le 318. porte que quelques obligations que la femme puisse faire, on ne peut venir sur ses biens qu'après avoir discuté ceux de son mari, *parce qu'elle est froissable & de feble nature.*

Par l'article 312. la Coûtume explique les motifs qui determinent à favoriser les femmes, *les prononcemens des Droits & des Coûtumes sont & doivent être plus favorables à ceux qui ne les connoissent pas, qu'à ceux qui les connoissent.*

Enfin l'article 313. fixe en quoi doit consister tout l'emploi de la femme; *femme si doit garder l'hôtel, le feu, & les enfans.*

Outre ces articles il y en avoit un dans la même Coûtume qui marque expressement l'observation du Velleien dans la Province; c'est l'article 326. qui disoit que *femme ne se peut obliger pour autrui, sinon pour son pere ou sa mere, pour son époux, & pour ses enfans*, sur lequel article l'Auteur dont nous venons de parler observe avec le Notateur anonime qui vivoit y a plus de deux siecles, que la Pratique de Bretagne étoit conforme à la saine interpretation des Loix; que la renonciation au benefice

Digitized by Google

du Velleien n'étoit pas jugée valable ſi elle n'étoit faite *in Judicio*, ſuivant la Loy derniere §. *penult. ff. ad Senatuſconſultum Vellei.* D. qu'il n'en étoit pas de même lorſqu'elle étoit faite *extra Judicium*, à moins que ce ne fût après deux ans de déliberation & d'intervalle, *poſt biennium*, comme dit la Loy 22. *eod.* C. *quia eâdem fragilitate quâ obligatur, renunciat*; & que la Coûtume de la Province ne s'étoit ſeparée du Droit Romain, qu'en ce qu'elle avoit autoriſé la femme à s'obliger pour ſon mari.

Dans ce que nous appellons aujourd'hui l'ancienne Coûtume de Bretagne, il ſe trouve deux articles qui ont du rapport à nôtre objet, & dont le dernier eſt tout à fait conforme à celuy de la très-ancienne Coûtume. Le premier eſt l'article 214. qui prononce la nullité des Obligations contractées par ceux qui ne ſont pas maîtres de leurs perſonnes; *Obligation de ceux qui ſont en pouvoir d'autrui, ou doivent être, eſt de nulle valeur.* Et le ſecond eſt l'article 216. qui porte que *femme ne ſe peut obliger pour autrui, ſi ce n'eſt pour ſon pere ou pour ſa mere, ou pour ſon Seigneur époux, ou pour ſes enfans.*

M. d'Argentré ne ſe contente pas dans l'explication qu'il donne de cet article 216. de dire que la femme ne peut s'obliger pour autres perſonnes que celles qu'il deſigne; il ajoûte que l'obligation qu'elle fait eſt nulle de plein droit; & qu'elle ne peut ſervir de fondement à la moindre action; & que la femme eſt recevable à ſoûtenir qu'elle n'eſt point obligée par ſon Contrat; que la Coûtume annulle *ipſo Jure* ce qu'elle a fait à cet égard; & qu'elle lie tout à fait les mains à celui qui eſt porteur du titre; *hæc diſpoſitio negat potentiam obligandi pro alio quidem in fœminâ, & nullitatem contra facti importat, & conſequens eſt*

data imporentia obligandi, consequi actionis quoque impedimentum tali actu, &c. Et si contra Jurisconsulti illo Jure censent, qui putant nasci quidem obligationem naturalem & civilem, sed obstare agentibus Velleiani beneficio extraordinario introductum pro sexu; Hîc amplius inducitur quod fœmina excipere potest; ego non sum obligata; Consuetudo resistit talis obligationis nativitati; ac consequenter tibi nulla competit actio; ce qu'il appuye de differentes autoritez.

Il admire ensuite cette diversité de Jurisprudence, & comment la Coûtume de Bretagne qui permet à la femme de s'obliger pour son époux, a pû autoriser une chose que le Senat de Rome & les Empereurs avoient si expressemenr condamnée. *Miranda hîc mutatio Juris, cùm pridem prohibitio interceſſionum muliebrium ab hoc incœperit, mox ad alias porrecta sit, ut patet l. 2. D. ad Senatusconsultum Velleian. quod ille Senatus non probavit, ac ne Imperatores quidem, hoc humanitatis intuitu gens nostra admisit hîc & art. 413.*

Lorsqu'en 1580. l'on reforma la Coûtume les Etats jugerent à propos de confirmer cet Usage que les Habitans de la Province avoient suivi pendant plusieurs siecles, & pour cet effet ils employerent dans leur redaction un article qui est l'article 197. qui est composé des articles 214. & 216. que nous avons transcrits cy-dessus, & qui porte que *ceux qui sont en pouvoir d'autrui, comme mineurs, enfans de famille, femmes mariées, prodigues qui sont interdits, & furieux, ne se peuvent obliger, & en sont les Obligations du tout nulles, & n'en appartient aucune action, sinon au cas que la femme s'obligeât pour ses pere & mere, pour son Seigneur époux, ou pour ses enfans; & en ce cas les Obligations desdites femmes seront valables, étant autorisées de leursdits maris, sans qu'elles se puissent aider du droit de Velleien.*

M. de Perchambault Président aux Enquêtes du Par-

Digitized by Google

lement de Bretagne a fait bien des reflexions pour montrer que cet article de la nouvelle Coûtume a été mal conçû; & je sens bien que tout ce qu'il dit pourroit faire la matiere d'une longue Dissertation; mais il ne me paroît pas que je doive m'y engager, tant parce que je me suis uniquement proposé de faire voir que le Senatusconsulte Velleien a été suivi dans la Bretagne, sans étendre mes vûës plus loin, que parce qu'il n'est plus observé dans la Province.

II. L'Usage de faire renoncer les femmes à l'exception du Velleien dans les Actes mêmes où elles s'obligeoient s'introduisit en ce païs-là comme ailleurs; les Notaires mêmes avoient si grand peur d'obmettre cette renonciation dans les Actes où elle étoit necessaire, qu'ils l'inseroient où il n'en étoit point besoin. M. Hevin dit qu'au Traité de Guerrande de l'an 1364. entre le Duc Jean IV. & Jeanne de Bretagne veuve de Charles de Blois sur le Duché, rapporté dans l'Histoire de M. d'Argentré liv. 7. chap. 2. on la fit renoncer au Velleien quoiqu'il fût question de son propre droit; & que dans les articles de mariage de la Duchesse Anne avec le Roy Charles VIII. de l'année 1491. on fit faire à cette Princesse une pareille renonciation encore bien qu'il s'agit de son propre fait, & non d'aucune Obligation pour autrui.

Ces observations rappellent à ma mémoire un Contrat que j'ai vû daté du 16. Decembre 1514. & passé dans la Xaintonge, dans lequel on avoit encore pris la même précaution à l'égard de trois femmes, quoiqu'il ne s'agît d'aucun cautionnement fait par elles; les termes dont on s'est servi dans ce Contrat pour leur lier les mains, & pour leur ôter tout moyen de restitution,

Digitized by Google

m'ont paru curieux & dignes de remarque. „ Lesdites " Parties & chacune d'icelles ont obligé & obligent l'u- " ne envers l'autre tous & chacuns leurs biens meubles " & immeubles presens & à venir quelconques, & ont " renoncé & renoncent lesdites Parties, & chacune d'el- " les, étant de leur propre fait plenierement instruites, " à toutes actions & exceptions de deception d'outre " moitié de juste prix; de tricherie; fraude; dol; & aussi " à tout Droit écrit & non écrit, Canon & Civil; à tou- " tes Graces; Lettres d'Etat; Rescrits; Privileges don- " nez & à donner; impetrez & à impetrer, de Papes, " de Roy, de Prince, ou d'autres personnes quelcon- " ques, & même lesdites Marguerite & Catherine d'Ar- " chia à l'aide du benefice du Velleien; à l'Epître du Di- ve Adrien; à la Loy Julie; au Senatusconsulte Velleien; & à l'Autentique *Si qua mulier*; & à tous autres droits introduits & à introduire en faveur des femmes par lesquels lesdites femmes peuvent venir contre leur propre fait, & lesdites Parties ensemblement au dire disant generale renonciation non valoir, fors en tant qu'elle seroit specifiée & expresse, & generalement à toutes & chacunes les autres choses, faits, causes, & raisons; & ont promis executer leurs pacts sur le saint Evangile de Nôtre Seigneur jugé, condamné, & crucifié; ce fait & passé audit lieu d'Archia ce 16. Decembre 1514.

Hevin *loc. citat.* ajoûte que la Coûtume de Bretagne permettant à la femme de s'obliger pour son époux, pour ses pere & mere, & pour ses enfans, ce qui étoit contraire à la disposition du Droit Romain *l. 2. ff. ad Senatusconsultum Vellei. D. Authent. Si qua mulier eod. ff. C. l. Si paternam l. Si cùm ipse eod. ff.* Il n'étoit pas besoin pour rendre son Obligation valable qu'elle renonçât à l'excep-

tion du Velleien, parce que la Coûtume autoriſoit & validoit en termes exprès ſon engagement; que par les Arreſts du Parlement de Rennes on a perpetuellement jugé que la renonciation de la femme étoit neceſſaire pour la validité des Obligations où elle intervenoit pour autrui; & qu'autrement elles étoient inefficaces; mais que cette renonciation étoit inutile dans les cas exprimez par la Coûtume.

M. d'Argentré ſur l'article 216. de l'ancienne Coûtume dit que la Gloſe ſur la Loy derniere au Code. *ff. ad Senatuſconſultum Vellei.* C. ſpecifie dix cas où le Velleien ceſſe d'avoir lieu, & que de ce nombre eſt celui de la renonciation de la femme portée par le même Acte qui contient ſon intervention; mais il nie qu'une renonciation de cette nature inſerée dans un Contrat où la femme intercede pour autres perſonnes que celles qui ſont deſignées par la Coûtume, puiſſe dans les bonnes regles produire aucun effet, & rendre l'Obligation valable, parce que cette Obligation eſt radicalement nulle, & condamnée par la Coûtume qui eſt prohibitive à cet égard; *Decem caſus excipit Gloſſa in quibus ille eſt renunciationis, quem ego hâc Conſuetudine nego admitti, etſi in inſtrumentis cautionem vulgò ea clauſulâ ex formula ſolet inſeri, ſed uſu nullo; nam pro perſonis hîc expreſſis non eſt opus renunciatione; pro non expreſſis nihil officit renunciatio ipſa potentia obligandi à Conſuetudine infracta: nec opus eſt operoſâ diſtinctione Bartoli l. fin. C. in Vellei.*

On ne laiſſa pas néanmoins de continuer en Bretagne l'Uſage & la Pratique des renonciations au Velleien; & ce qu'il y a de remarquable eſt qu'elles ſe faiſoient ſans rapporter dans les Actes *per extenſum* l'explication des Droits favorables aux femmes.

Digitized by Google

Le Parlement de Paris avoit condamné pour pareille choſe une infinité de Notaires de ſon Reſſort en de gros dommages & interêts envers les perſonnes dont ils avoient reçû les Contrats ; ceux de Bretagne furent informez de ces Arreſts, & comme ils ſe ſentoient coupables de la même negligence, & qu'ils apprehendoient de ſemblables condamnations, ils ſe retirerent vers le Roy Henry IV. qui après une information de l'uſage & du ſtile obſervé dans la Province, faite en execution d'un Arreſt du 12. Septembre 1601. & ſur l'avis de Meſſieurs les Gens du Roy, leur accorda le 10. Mars 1602. Arreſt du Conſeil Privé ſuivi d'une Déclaration, qui fut regiſtrée au Parlement le 25. Juin de la même année 1602. par laquelle ils furent déchargez des dommages & interêts, & les Contrats portant renonciation, quoique non expliquée, déclarez bons & valables, parce que toutefois à l'avenir ils auroient ſoin d'expliquer dans les Actes les droits auſquels on faiſoit renoncer les femmes, à peine de nullité & de faux, ce qui fut ainſi pratiqué depuis. Brodeau ſur M. Loüet Lett. v. ſomm. 8; Hevin Tom. 2. p, 79. de ſa Réponſe à la Diſſertation ſur le Velleien; & Bretonnier en ſon Recueil des princip. queſt. de Dr. Lett. F. in verb. *femmes*. III.

Toutes ces formalitez devenoient inutiles au moyen de l'Edit du mois d'Aouſt 1606. verifié au Parlement de Paris le 22. May 1607. par lequel Henry IV. abrogeoit le Velleien ; mais cet Edit ne fut point verifié au Parlement de Bretagne, & de-là vient qu'on continua dans la Province à vivre de la maniere qui avoit été preſcrite & limitée par les Lettres de 1602.

Il ne laiſſa pas de ſe trouver quantité de Notaires qui par ignorance ou autrement ne furent pas exacts à ſui- IV.

vre ce qui avoit été ordonné par ces Lettres. Cette negligence & cette contravention donnerent lieu à une infinité de Procès; & comme il en naiſſoit tous les jours, les Notaires pour ne demeurer pas davantage expoſez à des condamnations de dommages & interêts envers les Parties, délibererent de ſe pourvoir vers le Roy Loüis XIV. & de ſupplier Sa Majeſté de vouloir bien à cet égard rendre la Juriſprudence de Bretagne uniforme à celle du Parlement de Paris.

J'ai oüi dire que M. de Pontchartrain qui pour lors étoit premier Préſident au Parlement de Bretagne; qui depuis a été Controlleur General des Finances; & qui dans la ſuite a été élevé à la ſuprême dignité de Chancellier, leur ſervit infiniment en cette occaſion, & leur fit obtenir au mois de Decembre 1683. un Edit qui fut publié & regiſtré au Parlement à Vannes le 23. du même mois, par lequel il fut ordonné que tous les Contrats, Actes, & Obligations qui avoient été paſſez par les femmes, ſoit pour ou avec leurs maris les ayant autoriſées, ou autrement, en quelque ſorte & maniere que ce fût, ſeroient executez ſelon leur forme & teneur, & que les femmes qui y avoient parlé demeureroient valablement obligées, encore bien que les droits de renonciation au Senatuſconſulte Velleien & à l'Authentique *Si qua mulier*, n'euſſent pas été exprimez, inſerez, étendus, ou que les renonciations euſſent été obmiſes, ſans toutefois préjudicier aux Arreſts à ce contraires, qui avoient été rendus, & dont on ordonna l'execution, avec défenſes à tous Notaires & Tabellions d'inſerer à l'avenir dans les Contrats, Obligations & autres generalement quelconques les renonciations auſdits Droits, ni d'en faire aucune mention, à peine d'interdiction de leurs

Digitized by Google

leurs Charges, d'amende arbitraire, & de tous dépens, dommages, & interêts des Parties.

Voilà de quelle maniere le Velleien a ceſſé dans la Bretagne; pour ce qui eſt de la Province de Normandie, elle ne s'eſt point encore écartée de la diſpoſition d'une Loy ſi ſage, & dont les effets ſont ſi ſalutaires aux familles; c'eſt ce que nous allons montrer dans le Chapitre ſuivant.

Edit de 1683.

LOUIS par la grace de Dieu Roy de France & de Navarre, à tous preſens & à venir, Salut: Le Roy Henry IV. nôtre très honoré Seigneur & Ayeul voulant pourvoir aux inconveniens & deſordres qui arrivoient par les renonciations ſtipulées dans les Contrats eſquels les femmes intervenoient au Senatuſconſulte Velleien, à l'Authentique *Si qua mulier*, & aux autres Droits introduits en faveur de leur ſexe, auroit par ſon Edit du mois d'Aouſt 1606. fait défenſes aux Notaires & Tabellions d'inſerer dans tous les Actes paſſez devant eux les renonciations auſdits droits, ni d'en faire aucune mention, & ordonné que leſdites femmes demeureroient bien & duëment obligées ſans leſdites renonciations; & ayant été informez que ſous pretexte que ledit Edit de 1606. n'a pas été regiſtré dans nôtre Parlement de Bretagne, il eſt obſervé differemment, ce qui cauſe tous les jours une infinité de Procès entre nos Sujets, cauſez ou par l'ignorance deſdits Notaires & Tabellions en inſerant tout au long dans leſdits Actes leſdites renonciations, ou en les mettant par abbreviation, ou même en obmettant dans les Contrats les mots de renonciation au Senatuſconſulte Velleien, à l'Authentique *Si qua mulier*, & aux autres Actes qui concernent ſpecialement les Obligations deſd. femmes pour leurs maris; d'où s'enſuit une varieté de Jugemens tant dans les Juſtices inferieures qu'en nôtredit Parlement de Bretagne ſur ce ſujet, à quoi voulant pourvoir pour l'avenir par l'établiſſement d'un ſtile & d'une Loy uniforme à celui de nôtre Parlement de Paris, & finir en même-tems tous les Procès pendans dans les Sieges inferieurs & en nôtre Cour de Parlement de Bretagne ſur les choſes & matieres ſuſdites non encore jugées & terminées. A ces cauſes de l'avis de nôtre Conſeil de & nôtre certaine Science, pleine puiſſance & autorité Royale, Nous avons dit, ſtatué, & ordonné, diſons, ſtatuons, & ordonnons par les Preſentes ſignées de nôtre main, voulons & nous plaît que tous & un chacun les Contrats, Actes, & Obligations cy devant paſſées par les femmes, ſoit pour ou avec leurs maris, autoriſées d'iceux, ou autrement, en quelque ſorte & maniere que ſoit, encore que les droits de renonciation au Senatuſconſulte Velleien & à l'Athentique *Si qua mulier*, n'ayent pas été exprimez, inſerez, étendus, ou que les renonciations deſdits droits ayent été omiſes, ſoient executez ſelon leur forme & teneur, & ſoient de même force & vertu, & que leſdites femmes demeurent entierement obligées par leſdits Actes, ſans tou-

Digitized by Google

tefois préjudicier aux Arrefts cy devant rendus en nôtredit Parlement à ce contraires, leſquels ſeront executez; faiſons très-expreſſes inhibitions & défenſes à tous Notaires & Tabellions d'inſerer à l'avenir dans les Contrats, Obligations, & autres Actes generalement quelconques qu'ils paſſeront, les renonciations auſdits droits cy deſſus, ni en faire aucune mention, à peine d'interdiction de leurs Charges, d'amende arbitraire, & de tous dépens, dommages & interêts des Parties; Si donnons en mandement à nos amez & feaux les Gens tenant nôtre Cour de Parlement de Bretagne ſeans à Vannes, que ces preſentes ils ayent à faire lire, publier & enregiſtrer, & le contenu en icelles entretenir, garder & obſerver, ſans ſouffrir qu'il y ſoit contrevenu en quelque ſorte & maniere que ce ſoit, nonobſtant tous Edits, Ordonnances, Uſages & Reglemens à ce contraires, auſquels & aux dérogatoires des dérogatoires Nous avons dérogé & dérogeons par ceſdites Preſentes. Car tel eſt nôtre plaiſir; & afin que ce ſoit choſe ferme & ſtable à toûjours, nous avons fait mettre nôtre Scel à ceſdites preſentes. Donné à Verſailles au mois de Decembre l'an de grace mil ſixcens quatre-vingt-trois & de nôtre Regne le quarante-uniéme. *Signé*, LOUIS. Et ſur les replis, Par le Roy, COLBERT.

Digitized by Google

CHAPITRE VII.

Si le Velleien a été gardé en Normandie ; & si l'Edit de 1606. a été registré au Parlement de Roüen.

I. *Le Senatusconsulte Velleien suivi dans la Neustrie avant l'arrivée de Raoul ou Rollo premier Duc.*

II. *Sa disposition embrassée par ce Prince & ses Successeurs.*

III. *Sa Pratique continuée après la réunion de la Province à la Couronne de France.*

IV. *Les Veuves & les Filles peuvent exciper du Velleien comme les Femmes.*

V. *En matiere d'interceſſion la femme ſeparée de bien n'a pas plus de pouvoir que celle qui n'eſt point ſeparée.*

VI. *Divers Arreſts du Parlement de Roüen & de celui de Paris.*

VII. *La femme ne peut s'obliger pour autrui dans le Comté d'Eu, quoiqu'il ſoit du Reſſort du Parlement Paris.*

NOus n'avons point de Province où le Senatusconsulte Velleien ait été ſuivi avec plus d'exactitude & de religion qu'en Normandie ; il y a de tout tems été gardé avec toute la rigueur poſſible, & peut-être même avec plus d'étenduë & de circonſpection que chez les Romains ; je ferai voir dans la ſuite qu'on n'y a point permis aux femmes de renoncer à ſon exception ; qu'on y a regardé leurs interceſſions comme des Actes nuls de plein droit, & pour leſquels il n'étoit pas neceſſaire d'avoir recours aux Lettres du Prince ; qu'on a rejetté les Ratifications qu'elles avoient faites ; enfin I.

que l'Edit de 1606. n'y a point été vérifié ; & que depuis il n'y a point eu de Déclaration pareille à celle qui a été donnée pour la Bretagne en l'année 1683.

J'avoüe que nôtre ancien Coûtumier eſt muet ſur cette matiere, & que la nouvelle Coûtume redigée en 1583. n'en donne pas un plus grand éclairciſſement ; mais tous ceux qui ont quelque connoiſſance du Droit qui a regi & gouverné les Sujets de cette Province, conviennent que la diſpoſition de ce Senatuſconſulte y a perpetuellement été reçûë.

Le ſilence qu'on a gardé ſur ce ſujet dans la collection que nous appellons aujourd'hui l'ancien Coûtumier de Normandie n'eſt pas une preuve du contraire ; M. Henry Bânage en ſa Préface ſur le titre de Juriſdiction & ſur l'article XIII. de la nouvelle Coûtume obſerve que cette Collection ne contient pas nos loix anciennes telles qu'elles furent autrefois établies par nos Ducs, c'eſt-à-dire, dans toute leur pureté, & qu'elle ne fut faite que poſterieurement au Regne de Saint Loüis, auquel tems on ne peut pas diſconvenir que le Velleien n'eût lieu dans le Royaume comme j'ai montré dans l'un des précedens Chapitres.

J'y ai fait voir auſſi qu'après la reduction des Gaules ſous l'obéiſſance & la domination des Romains, elles avoient été ſoûmiſes aux anciennes Loix Romaines qui avoient fait défenſe aux femmes d'interceder pour autrui ; aux Edits d'Auguſte & de l'Empereur Claude ; au Senatuſconſulte Velleien ; & aux autres Loix que les Empereurs avoient poſterieurement faites en interpretation de cet Arreſt du Senat ; que la décadence & la chûte de l'Empire Romain n'avoient pas fait tomber ces diſpoſitions ; que les Francs les avoient adoptées après leur

Digitized by Google

conquête; & même que sous la premiere & la seconde race de nos Rois on avoit suivi dans toutes les Provinces dont le Royaume étoit composé le Code Theodosien où l'interceſſion des femmes étoit disertement prohibée.

Telle étoit la situation des choses quand au commencement du dixiéme siecle, Rollo qui étoit le Chef & le Commandant de certains Peuples sortis de Dannemarck qu'on appella *Nortmans*, gens du Nord, & qui dans le siecle précedent avoient fait plusieurs descentes, & fatigué beaucoup la France, fut investi par le Roy Charles le Simple de la Neustrie partie Occidentale des Gaules qui de leur nom fut depuis appellée *Normandie.* II.

A l'arrivée de ces Peuples conquerans ils ne traiterent pas à la verité les François aussi favorablement que ceux-cy avoient fait les Habitans des Gaules; il faut demeurer d'accord que leurs premieres incursions furent cruelles; mais la Paix étant faite ils ne songerent plus qu'à rétablir & à cultiver les païs qu'ils avoient ruinez.

Leur Duc qui étoit un Prince grand amateur de la Justice ne manqua pas d'établir des Loix, & de créer des Officiers pour juger les differens qui pouvoient naître parmi ses Sujets; il est vrai que les armes ayant été sa premiere & sa principale occupation & celle de ses Capitaines, ils ne devoient pas être de grands Legislateurs; mais toutefois ils ne laisserent pas de faire paroître beaucoup de prudence dans tout ce qu'ils introduisirent, & le bel ordre de leur Etat dès son premier établissement; la sageſſe de leur Police; & l'équité de leurs Loix firent bientôt connoître que ce n'étoit pas

une Troupe ramaſſée de Pirates qui s'étoient abandonnez au ſort.

Ils n'apporterent pas des Loix écrites de Dannemarck ; l'Hiſtoire de ce païs-là compte pour leurs premiers Legiſlateurs leurs Rois Waldemar premier & ſecond du nom ; le premier publia les Loix Sconiques & Sialandiques *Scanicas & Sialandicas* en l'an 1163 ; le dernier ne publia les Loix Cimbriques qu'en l'année 1240 ; & ces Loix étoient en la meilleure partie tirées *ex ſpeculo juris Saxonici* qui eſt le plus ancien Original du Droit d'Allemagne, & qui néanmoins ne fut écrit & compilé ſuivant l'opinion des plus Doctes qu'en 1220. ou environ.

Il y a même bien de l'apparence que Raoul n'avoit pas appris dans ſon païs natal toutes les Loix qu'il établit en Normandie ; ſa prudence lui dicta de quelle maniere il devoit ſe comporter dans cette occaſion ; il vit qu'il avoit deux Peuples à réunir enſemble ; il crut qu'il falloit conformer ſes Loix aux mœurs & au genie de l'un & de l'autre, afin d'en rendre l'obſervation plus volontaire & plus durable ; & ce fut là le parti qu'il prit ; il les compoſa donc de quelques Coûtumes de Dannemarck & de quelques Loix Françoiſes ; & je ne doute pas que par rapport à l'état preſent des choſes, & à ce qui ſurvint depuis, il en établit auſſi quelques-unes qui n'étoient ni Dannoiſes ni Françoiſes.

Il eſt impoſſible de parler avec certitude de toutes les Loix qu'il établit, & d'aſſûrer ſi d'abord il les fit rediger par écrit : ce qu'on peut dire eſt qu'elles n'étoient pas dans un grand nombre, & que ſelon toutes les apparences il arriva ce qui arrive d'ordinaire dans tous les établiſſemens des Loix ; l'ouvrage eſt important & difficile ; il ne parvient pas tout d'un coup à ſa perfection

Digitized by Google

dans sa naissance; il n'est presque toûjours qu'une ébauche; & ce n'est que le tems, la quantité des affaires, la diversité des especes, & l'expérience qui s'acquiert de jour en jour qui peuvent lui donner quelque lustre.

Il est bien vrai que Raoul après avoir fait avec le cordeau la division des terres qu'on lui avoit laissées, & les avoir partagées à ses Officiers & à ses Soldats, donna quelques Loix au Peuple; qu'il assûra le repos & la tranquillité de tous ceux qui desirerent rester dans ses Etats; & qu'il fit des Ordonnances par le conseil & l'avis des principaux Seigneurs de sa Cour, *Terram suis comitibus & suis fideliter funiculo divisit; securitatem omnibus gentibus in suâ terrâ manere cupientibus fecit; jura, Legesque sempiternas voluntate Principum sancitas & decretas plebi indixit. Dudo San. quint. decan. l. 2. de morib. Norm.*

Mais comme tous ses Sujets ne commençoient qu'à posseder leurs terres, ils n'étoient pas encore en état de faire tous les Reglemens necessaires pour fixer l'ordre des Successions, le partage des biens, les droits des femmes, & toutes les autres actions de la societé civile, & de là vint qu'ils se trouverent dans la necessité de recourir dans une infinité de cas aux Loix des Neustriens à l'imitation des François qui dans les commencemens & même sous les Rois de la premiere race furent contraints d'avoir recours aux Loix Romaines, parce qu'ils en avoient peu, & que celles qu'ils avoient ne contenoient pas beaucoup de matiere.

Il n'est pas mal aisé de découvrir quelles étoient en ce tems-là les Loix de la Neustrie; cette Province faisant partie du Royaume de France, il est certain que les Loix qui en regissoient les Peuples étoient des Loix Françoises dont la plûpart étoient des dispositions Romai-

nes, puiſqu'alors on avoit admis dans tout le Royaume le Droit Romain, & qu'on y gardoit ſur tout le Code Theodoſien.

Or les Loix qui faiſoient défenſes aux femmes d'interceder pour autrui, faiſoient partie de ce Droit Romain en general & du Code Theodoſien, d'où il reſulte que les Normans embraſſerent ces diſpoſitions, & s'y aſſujettirent dès leur premier établiſſement; & il y a d'autant plus lieu de le croire que nous ne trouvons rien qui ſoit contraire à ce fait; que ces mêmes diſpoſitions étoient gardées dans tout le Royaume de France; que depuis on a perpetuellement vêcu dans cet Uſage en Normandie; qu'on ne s'en eſt point écarté; qu'on l'y obſerve encore aujourd'hui nonobſtant les Edits qui ont abrogé le Velleien dans la plus grande partie du Royaume; que les Normans qui étoient d'un eſprit fort provide, embraſſerent volontiers dès leur naiſſance toutes les Loix qui conſervoient les biens dans les familles, & que leur ſentiment à l'égard des femmes ſymboliſoient fort avec les mêmes motifs qui avoient introduit cette prohibition chez les Romains.

III. Si le Velleien a été ſuivi dans nôtre Province tant qu'elle a été gouvernée par ſes Ducs, il ne l'a pas été moins ſous Philippe Auguſte qui la réunit à la Couronne en 1202. ſous Loüis VIII. ſurnommé le Lion ſon fils; & ſous Saint Loüis ſon petit fils, parce qu'alors il avoit lieu dans toute la France, où le Droit même de Juſtinien qui étoit ſorti comme nous avons déja dit pluſieurs fois de la pouſſiere ſous laquelle il étoit demeuré caché pendant un ſi long-tems, étoit fort en uſage.

Je me ſuis apperçû bien des fois que ceux qui veulent

Digitized by Google

lent méconnoître l'observation du Velleien dans la Province tirent un grand avantage de ce que nôtre ancien Coûtumier n'en parle point; mais ce raisonnement n'est pas juste.

Premierement, il est certain qu'il y en a plusieurs où il étoit observé avant l'année 1606. & néanmoins les Coûtumes qui regissoient ces Provinces n'en faisoient aucunement mention; telle est la Coûtume de Paris & plusieurs autres.

Secondement, nôtre Coûtume reformée en 1583. n'en dit rien; & il n'y a personne qui ose soûtenir qu'il ne soit pas encore actuellement observé dans la Province.

Troisiémement, il est justifié par les Arrests du Parlement de Normandie, qu'il y a été suivi tant auparavant que depuis la reformation de la Coûtume.

Et en dernier lieu, nôtre ancien Coûtumier n'est pas un ouvrage qui puisse nous donner un parfait éclaircissement des premieres Loix qui furent établies par nos Ducs; il est incertain si ces Loix furent redigées par écrit; & s'il est vrai qu'elles le furent, nous n'en avons pas la Compilation telle qu'elle fut faite; la conquête du Royaume d'Angleterre par Guillaume le Bastard surnommé le Conquerant y apporta sans doute du mêlange; & la réunion de la Province à la Couronne de France en 1202. produisit aussi le même effet.

Ce Coûtumier n'a été compilé que depuis le Regne de Saint Loüis, puisqu'il en fait mention au titre *de Justiciement*; & selon toutes les apparences ce n'est pas un ouvrage qui ait été redigé par les Etats, ni omologué par le Prince; mais une simple collection faite par un particulier qui n'a pas eu assez d'exactitude pour

Digitized by Google

marquer tout ce qui étoit pour lors en usage, ou qui n'a pas jugé à propos de parler des dispositions qui n'étoient ignorées par personne, & qui étoient suivies dans tout le Royaume.

J'avoüe pourtant qu'on ne manqueroit pas de raisons pour donner à nôtre ancien Coûtumier plus d'autorité que n'en mérite une simple Collection où le Prince & les Peuples n'ont point eu de part ; je n'ignore pas les inductions qu'on peut tirer de ce que nous trouvons écrit dans la Chartre aux Normans ; dans M. René Chopin en son Commentaire sur la Coûtume d'Anjou part. 2. des Remarques communes sur les Coûtumes quest. 6 ; dans le Plaidoyé qui fut fait le 8. Mars 1611. au Parlement de Paris par M. Antoine Arnauld intitulé *Les Gardes de Normandie* ; dans celui de M. l'Avocat General Servin du même jour ; & dans M. du Cange en sa Préface sur les Etablissemens du Roy Saint Loüis.

Mais il y auroit bien des réponses à faire à ces inductions, & dans lesquelles je n'oserois entrer, parce que ce seroit un détail qui m'écarteroit trop de mon objet ; on peut voir ce que M. Henry Basnage dit de cet ancien Coûtumier en son Prélude sur le titre de Jurisdiction, & dans son Commentaire sur l'article XIII ; & ce qui en est dit dans l'Arrest de Reglement du 16. Aoust 1578. rendu au Parlement de Normandie pour le droit de succeder par les enfans des condamnez, & rapporté tout au long par d'Aviron & autres.

Il ne faut pas juger de nôtre maniere ancienne d'observer le Velleien par la pratique qui s'en fait en Angleterre, parce que chaque Nation s'en est fait un Usage particulier, & qui d'ailleurs a pû souffrir du changement & de l'alteration suivant l'occurrence du tems,

nulla fœmina virum habens potest esse plegia de aliquâ re datâ vel venditâ, neque prosequi querelam viri sui, nisi cum licentiâ & autoritate viri sui, & si quid factum fuerit in contrarium, illud irritum volumus esse & inane; vidua tamen potest esse plegia cujuslibet, ac liberè facere & disponere de rebus suis quomodocumque voluerit secundùm quod justum fuerit sine licentiâ & impedimento alicujus, Skeneus en son ouvrage intitulé *Regiam Majestatem, &c.*

IV. La liberté que les filles & les veuves ont en Normandie de vendre, aliener, & hypotequer leurs biens, & de s'obliger par Cedules ou Promesses, par Obligations, ou autres Contrats, ne prouve pas que le Velleien ne soit point observé dans la Province; il y a bien de la difference entre l'engagement pour soi-même, & l'interceſſion pour autrui; l'un est util à celui qui le fait par les deniers qu'il en retire; & l'autre est ordinairement très-infructueux à la personne qui s'y engage; & d'ailleurs avant l'Edit de 1606. les filles & les veuves avoient le même pouvoir sous la Coûtume de Paris, & sous plusieurs autres, & néanmoins on ne peut pas nier que le Velleien n'y fût observé.

Il faut dire la même chose de l'article 538. de la Coûtume reformée qui déclare bons & valables les Contrats par lesquels la femme aliene ses biens du consentement & par l'autorité de son mari; cet article ne justifie pas que le Senatusconsulte ne soit point observé dans la Province; les Contrats dont il parle ne sont pas considerez comme des cautionnemens qui soient faits par la femme en consideration de son mari, & l'on ne peut pas dire qu'ils lui soient préjudiciables, puisque par l'article 539. de la même Coûtume elle a la recompense de ses biens alienez sur ceux de son époux, & que par l'ar-

ticle 540. elle peut agir contre les détenteurs de ſes biens, quand ceux de ſon mari ne ſont pas ſuffiſans pour lui fournir ce recours; en ce faiſant elle ne court pour ainſi dire aucun riſque; toute la perte qu'elle peut faire conſiſte à la dépoſſeſſion de ſon propre bien; mais le dommage n'eſt pas fort conſiderable, parce que d'un autre côté elle en retrouve la valeur ſur des effets qui très-ſouvent lui ſont plus avantageux & plus convenables.

Ajoûtons que la Loy Julie *de fundo dotali* qui eſt de l'Empereur Auguſte déclaroit bonnes & valables les alienations des biens dotaux de la femme pourvû qu'elle y eût expreſſement conſenti, & que néanmoins par l'Edit de ce même Empereur il lui étoit fait défenſe d'interceder pour ſon mari; que la Coûtume de Paris & pluſieurs autres permettoient aux femmes avant la publication de l'Edit de 1606. qui a abrogé le Velleien, de vendre & aliener leurs biens pourvû qu'elles fuſſent autoriſées par leurs maris, & que cependant il n'étoit pas à leur pouvoir d'intercéder pour eux; qu'il ne faut pas argumenter de la permiſſion de vendre au cautionnement; que la femme ſe détermine bien plus volontiers à cautionner qu'à vendre, le cautionnement n'emportant qu'une ſimple hypoteque qui ne déſaiſit pas comme la vente; & que ce fut un pareil motif qui porta l'Empereur Auguſte à défendre aux femmes d'hypotequer leurs fonds dotaux, encore bien qu'il en eût approuvé l'alienation, & l'eût déclarée bonne & valable, lorſqu'elle avoit été faite de leur conſentement. *Lex Julia fundi dotalis Italici alienationem prohibebat fieri à marito non conſentiente muliere; hypotecam autem, nec ſi mulier conſentiebat inſtit. lib. 2. ff. quib. alien. lic. vel*

non. ff. de fund. dot. D. L. uni. ff. de rei uxor. act. C.

Enfin tous les Commentateurs de nôtre Coûtume atteſtent que le Velleien eſt en uſage & ſe pratique en Normandie; Berault ſur l'art. 538. rapporte quatre Arreſts du Parlement de Roüen des 6. Juillet 1565. 6. Novembre 1601. 18. Mars 1604. & 17. Janvier 1614. qui l'ont ainſi jugé; Godefroy convient de cette Juriſprudence ſur l'art. 3. & ſur l'art. 538. où il fait mention des mêmes Arreſts; & à l'égard de Baſnage il en cite un du 3. Aouſt 1660. ſur le même article 538. un du 23. Aouſt 1683. ſur l'art. 391. & dans ſon Traité des hypoteques part. 2. ch. 2. où il agite la matiere, il dit expreſſement que l'Edit de 1606. n'a point été verifié en Normandie; que nous y obſervons exactement le Senatuſconſulte; & qu'il n'eſt point permis aux femmes de cautionner, ſi ce n'eſt en certains cas, ni de renoncer au benefice qu'il introduit en leur faveur. Voyez encore ce qu'il dit partie premiere chap. 3. & y joignez quantité d'Arreſts dont je parlerai dans la ſuite, & qui ont été rendus tant au Parlement de Roüen qu'au Parlement de Paris où l'on a confirmé nôtre Juriſprudence.

V. En Normandie la femme ſeparée de biens d'avec ſon mari n'a pas un pouvoir d'une plus grande étenduë que celle qui n'eſt pas ſeparée, lorſqu'il s'agit de l'alienation de ſon bien; on peut dire au contraire que ſon pouvoir eſt beaucoup plus borné; l'art. 538. de la Coûtume déclare bons & valables les Contrats par leſquels la femme aliene ſes biens du conſentement & de l'autorité de ſon mari; mais à l'égard de la femme ſeparée ce n'eſt pas la même choſe; il ne lui ſuffit pas toûjours d'avoir le conſentement & l'autorité de ſon mari pour pouvoir aliener valablement ſon bien; il y a deux cas où cette au-

Digitized by Google

torité lui ſeroit tout à fait inutile. Voyez ſur cette matiere l'Arreſt de Reglement du 21. Janvier 1600. & les art. 126. & 127. du Reglement general fait au Parlement de Normandie le 6. Avril 1666.

VI. La faculté que ces articles donnent aux femmes ſeparées de vendre & d'aliener certains biens, ne les autoriſe pas à cautionner; l'interceſſion leur eſt également défenduë, comme à celles qui ne ſont pas ſeparées; & le Parlement de Roüen l'a toûjours jugé de la ſorte, ſuivant les Arreſts dont nous venons de parler, & qui ſont rapportez par les Commentateurs ſur l'article 538.

Par le premier donné à l'audience le 6. Juillet 1565. entre Marie du Four ſeparée quant aux biens de Robert de la Mare d'une part, & François Queſnel d'autre, cette femme fut déchargée de la ſomme de 160. livres à laquelle elle s'étoit obligée conjointement avec ſon mari par le Traité de mariage de ſa fille ſauf le recours de Queſnel ſur les biens du mari.

Le Commentateur qui le premier a rapporté cet Arreſt auroit fait plaiſir d'en expliquer plus particulierement l'eſpece; il ne marque point la deſtination préciſe de cette ſomme; ſi c'étoit pour dot, ou ſi c'étoit pour autre choſe; & il ne dit point expreſſement ſi la fille qui avoit été mariée étoit fille de Robert de la Mare & de Marie du Four, ou de Marie du Four ſeulement, ou de Robert de la Mare d'un premier lit; pour moi je crois qu'elle étoit fille de Robert de la Mare ſeulement, auquel cas il étoit ſeul obligé de lui fournir ſa dot, ſans que Marie du Four en fût tenuë, & ce qui me détermine d'autant plus à le croire eſt que le Commentateur rapporte cet Arreſt immediatement après avoir dit que la

femme ne peut s'obliger pour le fait d'autrui de l'autorité même de son mari, & que c'est pour établir cette proposition qu'il le cite.

Par le second qui est du 6. Novembre 1601 une femme separée qui avoit cautionné son mari, & qui depuis avoit en consequence de son cautionnement fait accord & transaction avec le Créancier, fut déchargée de son obligation sans avoir obtenu des Lettres, & sans que la Cour la tînt pour bien relevée; cet Arrest est conforme à l'Authentique *Si qua mulier. ff. ad Senatusconsultum Vellei.* C. Il est vrai que par la Loy *Si mulier.* au même titre l'Empereur Justinien ordonna que la femme qui ratifieroit son intercession après deux ans complets ne pourroit plus exciper de Velleien; mais par l'Authentique *Si qua mulier.* qui est tirée de la Novelle 134. ce même Empereur voulut que l'intercession étant faite pour le mari, la femme fût toûjours recevable à proposer l'exception du Senatusconsulte quelque ratification qu'elle eût pû faire de son obligation.

Par le troisiéme qui fut rendu à l'audience le 18. Mars 1604. entre Rauline Vimont veuve du nommé Salles appellante & Robert le Febvre & Eurard intimez, la Cour sans avoir égard à la fin de non-recevoir proposée contre l'appellante qui par differens Contrats des années 1575. & 1580. avoit plegé son fils de 25. livres de rente par lui constituées pour lever sa boutique; qui avoit obtenu des Lettres pour être relevée de ses obligations: mais qui ne les avoit obtenuës qu'en 1601. après les dix ans; infirma la Sentence du Bailli de Roüen qui l'avoit déboutée; enterina ses Lettres; la déchargea des conclusions qu'on avoit prises contre elle; & condamna les Intimez qui opposoient la rigueur l'Ordonnance aux dépens.

Digitized by Google

Le Commentateur qui a rapporté cet Arreſt n'en explique pas encore aſſez amplement l'eſpece; on ne voit point ſi cette femme étoit veuve, ou non, dans le tems de ſon cautionnement; ſi elle avoit pluſieurs enfans; ſi les Lettres avoient été obtenuës dans les dix ans de ſon veuvage; & ſi ſuppoſé qu'elle eût encore ſon mari lors de ſon interceſſion, elle étoit ſeparée de biens d'avec lui; ce qu'il y a de certain eſt que cet Arreſt ſe trouve inſeré dans un endroit où l'on parle des femmes ſeparées de biens, & entre quelques autres qui ont été rendus en leur faveur.

Par un quatriéme rendu pareillement à l'Audience le 17. Janvier 1614. le Parlement de Roüen jugea derechef la queſtion dans une eſpece qui mérite d'être remarquée. Heleine de Corboyer femme ſeparée quant aux biens d'Adrien le Voiſin s'obligea en ſon propre & privé nom de payer au Sieur du Moulin Chapel la ſomme de 135. livres dont ſon mari lui avoit fait obligation, & elle reconnut que les deniers avoient été employez au profit d'elle & de ſes enfans; en conſequence de quoi le Sieur du Moulin Chapel lui rendit l'obligation de ſon mari. Dans la ſuite ne ſatisfaiſant pas à ſa promeſſe, le Sieur du Moulin Chapel lui fait donner aſſignation au Bailliage de Roüen, pour ſe voir condamner au payement de la ſomme, & obtient Sentence qui la condamne; elle en appelle en la Cour; & ſur ſon appel, elle tranſige, & lui paye 90. livres à déduire ſur la ſomme en queſtion, qui ſe trouva par là reduite à 45. livres qu'elle promit de payer; cependant elle ne paye point; on la condamne derechef; elle en appelle encore; & dans la huitaine elle ſe deſiſte de ſon appel; au lieu de payer en conſequece de ſon deſiſtement, elle continuë

dans

dans son premier refus; on la poursuit; elle obtient des Lettres en Chancellerie contre son obligation, & contre les ratifications qu'elle en avoit faites; & sur un renvoy de la cause du Juge de Verneüil à Conches ayant appellé pour une troisiéme fois en la Cour, elle y fait évoquer aussi le principal, sur quoi Arrest qui la décharge des 45. livres qui restoient à payer, & qui ordonne qu'elle restituera dans le mois au Sieur du Moulin Chapel l'obligation de son mari pour s'en faire payer comme il verra bon être. Berault rapporte ces quatre Arrests sur l'article 538. de la Coûtume; Godefroy y cite aussi les trois derniers, & dit en termes précis que les obligations contractées par les femmes conjoinctement avec leurs maris sont considerées comme autant de cautionnemens qu'elles font pour eux, & qu'elles sont par consequent nulles.

Par un cinquiéme qui est du 9. Aoust 1660. & qui est rapporté par Basnage sur le même article 538. une femme qui étoit intervenuë caution pour la dette de son mari dont elle étoit separée quant aux biens, fut liberée de son cautionnement.

Ce même Commentateur fait mention sur l'article 391. d'un autre Arrest du 23. Aoust 1683. rendu au rapport de M. Petit en la Seconde Chambre des Enquêtes, mais sur un fait different des précedens. Pierre le Teurtre & Marguerite Gournay sa femme separée de biens d'avec lui avoient pris une ferme du Sieur du Bourlabé, & s'étoient obligez solidairement au payement du fermage; après quatre années de joüissance le mari étant décedé, il y eut contestation entre le Proprietaire de la ferme & la Veuve; le Proprietaire prétendit que la Veuve avoit perçû les fruits de la der-

niere année ; & comme il fit depuis un autre bail à un Particulier, il exigea qu'elle s'obligeât ſolidairement, ce qu'elle fit ; mais elle obtint des Lettres pour être relevée de ſes obligations, prétendant que c'étoient des cautionnemens dont elle devoit être déchargée. L'affaire ayant été devoluë en la Cour, appointée, & diſtribuée en la Seconde Chambre des Enqueſtes, Arreſt intervint par lequel on diſtingua la premiere obligation de la ſeconde ; à l'égard de la premiere on jugea qu'elle devoit operer ſon effet, & que la femme comme ſeparée de biens avoit pû obliger ſes meubles par le bail fait avec ſon mari ſuivant la Juriſprudence des Arreſts, & l'article 126. du Reglement de 1666. fait au Parlement de Normandie ; mais quant à l'autre qui étoit pour les fermages du ſecond bail, elle fut déclarée nulle, comme étant un pur cautionnement.

Le Parlement de Paris a ſuivi la Juriſprudence de celui de Normandie, & a donné quantité d'Arreſts qui ont déclaré nulles les obligations que les femmes domiciliées en cette Province avoient contractées avec leurs maris, ſoit qu'elles fuſſent ſeparées de biens ou non.

J'en expliquerai les eſpeces dans les Chapitres où il conviendra d'en parler, & me contenterai quant à preſent d'en rapporter un du 6. Juillet 1677. par lequel Dame Renée de Crequy épouſe du marquis de Mailloc ancien Baron de Normandie ſe fit décharger d'une obligation qu'elle avoit paſſée au profit d'un Tailleur de Paris avec qui ſon mari avoit fait differens arrêtez pour marchandiſes de ſon métier qu'il lui avoit livrées ; la Dame Marquiſe de Mailloc étoit ſeparée de biens dans le tems que la Veuve du Tailleur intenta ſon action contre elle ; mais elle ne l'étoit pas dans le tems qu'elle avoit

Digitized by Google

contracté ; l'Arrest fut précedé d'une Consultations des six plus fameux Avocats du Parlement de Normandie qu'elle avoit consultez, & d'un Arrest de notorieté de ce même Parlement qu'elle avoit obtenu sur les conclusions de M. le Procureur General.

Je me propose bien de parler encore de cet Arrest, parce que la disposition en a été attaquée par M. le Brun qui pensoit qu'il avoit été donné de concert, & qui ne sçavoit pas ce qui s'étoit passé depuis, & parce qu'il a jugé une autre question fort importante qui est que le Velleien est un statut personnel, & que l'incapacité de la femme domiciliée en Normandie influë, non seulement sur les biens de cette Province, mais encore sur ceux qui sont situez sous des Coûtumes libres.

Ce qui pourroit faire plus de difficulté seroit la ques- VII.
tion qui consiste à sçavoir si le Velleien doit avoir lieu dans le Comté d'Eu qui à la verité fait partie du Duché de Normandie ; mais qui est du Ressort du Parlement Paris où l'Edit de 1606. qui a abrogé cette Loy Romaine dans la meilleure partie du Royaume, a été registré.

Outre que les Habitans de ce païs-là n'ont point assisté à la redaction de la nouvelle Coûtume de Normandie, ils prétendent avoir une Coûtume particuliere qui fut redigé en 1580. en consequence des Lettres obtenues en 1579. par M. le Duc Guise Comte d'Eu, & qu'il s'y trouve deux articles au titre des droits appartenans à gens mariez, par lesquels il est dit que les obligations contractées par les femmes sont bonnes & valables, pourvû qu'elles ayent renoncé au Velleien, ce qui se pratiquoit de la sorte en ce tems-là au Parlement de Paris.

Digitized by Google

Mais il faut obſerver que les Etats ne mirent point la derniere main à ces cahiers ; qu'ils ne furent point examinez par les Commiſſaires qui avoient été nommez ; qu'ils n'ont point été omologuez par le Prince ; & que d'ailleurs on y employa quantité de choſes qui n'avoient point encore été ſuivies, & qu'on y vouloit ſeulement établir.

Quoi qu'il en ſoit on y garde & l'on y doit garder le Velleien ; & c'eſt ce qui fut jugé le 16. Avril 1714. par la Sentence contradictoire renduë en la Premiere Chambre des Requêtes du Palais plaidans M. Jaunay Avocat, & M. Renault qui fit décharger la femme du Sieur Oudin des obligations où elle étoit entrée avec ſon mari.

Je traiterai plus amplement cette matiere dans les Mémoires que je me ſuis propoſé de donner concernant les Coûtumes prétenduës locales du Comté d'Eu que je ferai voir être ſujet à la Coûtume & aux Uſages de la Province, ainſi qu'il a été jugé par rapport à la majorité à l'âge de 20. ans ; à la demande en déclaration d'hypoteque ; au droit de viduité ; au tiers coûtumier ; à la part que la femme doit avoir dans les conquêts faits en bourgage ; à la maniere de partager entre freres les biens de cette nature ; & à pluſieurs autres queſtions.

Examinons maintenant ſi la femme qui peut en Normandie exciper du Velleien quand elle n'a point déclaré par l'Acte qu'elle y renonce, eſt recevable à s'en vouloir aider lorſqu'elle y a fait une renonciation formelle.

Digitized by Google

Consultation d'Avocats du Parlement de Roüen du 2. Juin 1683.

LEs Avocats en la Cour de Parlement de Roüen soussignez sur la question proposée, sçavoir si les femmes mariées non separées de biens d'avec leurs maris qui prennent des Marchandises chez les Marchands pour l'usage de leurs maris, d'elles-mêmes, ou de leurs enfans, & famille, & qui en arrêtent les mémoires sont obligées envers les Marchands personnellement, & peuvent en cet état s'obliger personnellement, & obliger leurs biens aux sommes qui resultent desdits arrêtez de comptes & mémoires; & quel est sur ce l'Usage de la Province de Normandie.

Répondent que c'est un Droit general, & commun en Normandie qu'une femme mariée ne peut s'obliger ni conjoinctement ni separément, & que les Obligations qu'elle contracte dans ce tems sont reputées nulles, n'y ayant que deux exceptions à cela qui resultent de deux articles de la Coûtume, dont l'un est le 538. pour l'alienation du bien de la femme qui est faite conjoinctement par elle & par son mari dont le Contrat est bon & valable, pourvû qu'on lui fourniſſe un bon remplacement sur le mari, faute de quoi elle rentre dans son bien aliené; L'autre est le 541. pour les Obligations qu'elle peut contracter pour retirer son mari de prison pour cause criminelle seulement, hors lesquels cas, il est certain que les Obligations d'une femme mariée, non separée de biens ne peuvent valoir; & pour celles qui sont separées elles peuvent après la separation obliger leurs meubles & acquêts, & ne peuvent aliener ni hypotequer leurs immeubles; il y auroit encore un troisiéme cas d'Obligation que les femmes mariées separées ou non separées peuvent faire, qui est lorsqu'elles sont Marchandes publiques, & qu'elle font un negoce separé de celui du mari, pour raison de quoi elles peuvent s'obliger. Fait à Roüen ce 2. Juin 1677. *Signez*, CASTEL, MAURY, BASNAGE, GREARD, THEROUDE & DE LESPINEY avec paraphe.

Arrest de notorieté du Parlement de Roüen du 3. Juin 1677.

SUr la Requête presentée par Dame Renée de Crequy femme civilement separée d'avec le Sieur Baron de Mailloc son mari, à ce que suivant les avis des Avocats de la Cour, du 2. de ce mois, il plaise à ladite Cour lui accorder Acte de notorieté, que les femmes en Normandie ne peuvent pas s'obliger quand elles ne sont point separées, & que lorsqu'elles sont separées, elles ne peuvent hypotequer ni engager que leurs meubles & leurs acquêts, à moins qu'elles ne soient Marchandes publiques, ou pour retirer leurs maris de prison pour causes criminelles, & que les sommes mobiliaires qui ne sont point constituées dans ladite Province ne produisent point d'interêt, si ce n'est entre Marchands pour fait de marchandise aux fins par elle de s'en servir au Procès qu'elle a au Parlement de Paris contre des Créanciers dudit son mari. Vû par la Cour ladite Requête, lesdits avis d'Avocats au nombre de six du 2. de ce mois, conclusions du Procureur General du Roy; & oüi le rapport du Conseiller Commissaire; la Cour du consentement dudit Procureur *General* a accordé Acte de notorieté à ladite de Crequy de l'usage cy-dessus *mentionné* pour lui valoir & servir à telle fin que de raison. Fait à Roüen en Parlement le troisiéme jour de Juin mil six cens soixante dix-sept. Collationné *Signé*, MONGOUBERT, avec paraphe.

Digitized by Google

Arrêt du Parlement de Paris du 6. Juillet 1677.

ENtre Dame Renée de Crequy épouſe ſeparée quant aux biens d'avec Meſſire Gabriël de Maillot Chevalier Seigneur Baron dudit lieu appellante de Sentence renduë au Châtelet de Paris le 9. Septembre 1667. & demandereſſe en Requête du 31. Mars dernier à ce qu'il plaiſe à la Cour en jugeant ledit appel évoquer le principal qui eſt la demande ſur laquelle eſt intervenuë ladite Sentence, & ce faiſant déclarer l'Intimée non-recevable en ſa demande, & l'en débouter à l'égard de ladite de Crequy avec dépens, ſauf à elle à ſe pourvoir contre ledit Sieur de Maillot ainſi qu'elle aviſera bon être; & Anne Doüaire veuve de Gratien d'Andreau vivant Tailleur d'habits intimée & défendereſſe d'autre. Après que Maſſot Avocat pour ladite de Crequy a dit qu'il s'agiſſoit de ſçavoir ſi une femme domiciliée en la Province de Normandie pouvoit conſtant ſon mariage contracter obligation qui fût du moins executoire ſur les biens qu'elle pouvoit avoir hors la Province; que dans le fait il étoit vrai qu'en l'année 1645. la Dame de Maillot lors en en puiſſance de mari & non ſeparée de biens s'étoit obligée envers le mari de l'Intimée pour fourniture par lui faite en leur maiſon; qu'en 1656. elle s'étoit fait ſeparer de biens d'avec le Sieur de Maillot ſon mari; & que le 5. Mars 1671. ladite Intimée avoit formé oppoſition au ſcellé apposé ſur les biens de la Dame de Bouchavanne qui étoient en cette Ville de Paris, en conſequence de la Sentence de proviſion du Châtelet du 9. Septembre 1667. pour être payée tant en principal qu'interêts ſur ce qui reviendroit à la Dame de Maillot heritiere en partie de ladite Dame de Bouchavanne; mais qu'il étoit certain dans le Droit qu'une femme non ſeparée ne pouvoit contracter d'Obligation valable, parce que toute Obigation de femme en puiſſance de mari ne pouvoit paſſer que pour un veritable cautionnement reprouvé par le Velleien ſi étroitement obſervé en Normandie qu'on n'y pouvoit même déroger; qu'il n'y avoit que deux exceptions; la premiere à l'égard des femmes marchandes publiques pour le fait de leurs marchandiſes; & l'autre pour retirer un mari de priſon lorſqu'il étoit empriſonné pour cauſe criminelle; que hors ces deux cas toutes les Obligations contractées par femme non ſeparée avoient été jugées totalement nulles; qu'elles n'avoient pas même beſoin de Lettres pour s'en faire relever; & que par conſequent le domicile du Sieur & Dame de Maillot n'étant pas conteſté en la Province de Normandie, la Dame de Maillot qui n'eſt pas dans le cas d'aucune des exceptions, n'avoit pû contracter Obligation valable au profit de l'Intimée ni de ſon mari, en vertu de laquelle on puiſſe s'adreſſer ſur ſes biens en quelque lieu & de quelque nature qu'ils ſoient; que ſi la femme ſeparée de biens, peut bien obliger les meubles, & les acquets par elle faits depuis la ſeparation, hors le cas de cautionnement, on ne peut tirer aucune induction contre la Dame de Maillot qui n'étoit point ſeparée, & dont l'Obligation, ſi elle étoit valable, ne pourroit être conſiderée que comme un veritable cautionnement; qu'on ne peut pas non plus tirer avantage de ce que par l'article 538. de la Coûtume de Normandie, les Contrats d'alienation du bien de la femme faite par elle de l'autorité de ſon mari ſont bons & valables, parce qu'il ne faut pas tirer conſequence de l'alienation du bien de la fem-

Digitized by Google

me à l'hypoteque, & encore moins au cautionnement ; & d'ailleurs ladite Coûtume ne permet l'alienation du bien de la femme, qu'à condition qu'elle sera entierement indemnisée sur le bien de son mari ; autrement s'il n'est pas suffisant pour son indemnité, elle rentre sans Lettres dans son bien aliené, & les Arrests de la Cour qui ont jugé les Obligations des femmes bonnes & valables, & executoires sur les biens situez hors la Province de Normandie sont dans l'espece du mari & femmes domiciliés à Paris où le Velleien n'est pas observé, & où les femmes peuvent valablement obliger leurs personnes ; enfin que l'Arrest de notorieté du 14. Juin dernier du Parlement de Rouen levoit toute difficulté ; ainsi la Dame de Maillot concluoit à ce qu'en prononçant sur le fait, ladite Intimée fût declarée non-recevable en sa demande, & qu'elle en fût déboutée avec dépens, sauf à elle à se pourvoir contre le Sieur de Maillot ; & que l'Escacher Avocat pour ladite Doüaire a soûtenu que les Contrats d'alienation faits par les femmes domiciliées en Normandie étant declarez bons & valables par la Coûtume, on ne pouvoit contester qu'elles ne se pussent valablement obliger ; que la Cour par ses Arrests ayant jugé qu'il n'y avoit que les biens situez en Normandie exceptez de l'Obligation des femmes, l'Intimée avoit droit de faire payer ce qui lui étoit dû sur la portion qui revenoit à la Dame de Maillot dans la succession de la Dame de Bouchavanne ; que l'Intimée & son mari étoient dans la bonne foy lorsqu'ils avoient pris l'Obligation de la Dame Maillot qui étoit passée à Paris ; & que la dette dont il s'agissoit étoit une des plus favorables de toutes, puisque c'étoit pour fournitures d'habits, qui en quelque maniere aproche de la faveur des alimens ; & qu'une femme suivant l'article 541. de la Coûtume de Normandie peut aliener sa dot pour fournir les alimens à son mari & à ses enfans en extrême necessité, & partant soûtenoit qu'elle étoit bien fondée en son opposition audit scellé, & qu'elle devoit être payée de son dû tant en principal qu'interêts sur la portion hereditaire de ladite Dame de Maillot. La Cour a ordonné que les Parties mettront leurs Requêtes & Pieces sur le Bureau pour en être déliberé sur le Registre. Fait en Parlement en la Quatriéme Chambre des Enquêtes le premier Juillet mil six cens soixante dix-sept. Collationné. *Signé*, JACQUES.

Extrait des Registres de Parlement.

SUr les Plaidoyers faits à la Cour par Massot Avocat en la Cour, & de Dame Renée de Crequy épouse separée quant aux biens d'avec Messire Gabriël de Maillot Chevalier Seigneur dudit lieu, Demanderesse en Requête du 28. May 1677. à ce qu'elle fût reçûë opposante à l'execution de l'Arrest du 11. May 1677. faisant droit sur ladite opposition, mettre l'Appellation, & ce dont avoit été appellé au néant, émendant & évoquant le principal Anne Doüaire veuve de Gratien d'Andreau Tailleur, & Valet de chambre des Filles de la défunte Reine Mere fût déboutée de sa

demande & condamnée aux dépens tant des cauſes principale que d'appel ; & par l'Eſcacher Avocat en la Cour & de ladite Anne Doüaire veuve dudit Dandreau défendereſſe d'autre, Arreſt ſeroit intervenu le premier du preſent mois, par lequel auroit été ordonné que les Parties mettroient leurs Requêtes & Pieces ſur le Bureau pour en être déliberé ſur le Regiſtre ; la matiere miſe en déliberation. Oüy leſdits Maſſot & l'Eſcacher en leurs Concluſions Monſieur le Préſident auroit prononcé l'Arreſt ; la Cour a reçû la Partie de Maſſot oppoſante à l'execution de l'Arreſt du 11. May 1677. Faiſant droit ſur ladite oppoſition, ſur l'appel a mis & met l'appellation, & ce dont a été appellé au néant ; émendant & évoquant le principal ; & y faiſant droit, a débouté ladite Doüaire de ſa demande, & l'a condamnée aux dépens, tant des cauſes principale que d'appel & oppoſition. Fait en Parlement en la Quatriéme Chambre des Enqueſtes le ſix Juillet mil ſix cens ſoixante dix-ſept. Collationné. *Signé*, JACQUES,

CHA

CHAPITRE VIII.

Si la renonciation au benefice du Velleien, à l'Authentique *Si qua mulier*, a été d'usage en Normandie, & si la femme qui demeure en cette Province declarant qu'elle y renonce, ne peut plus en exciper.

I. *On n'a point admis dans la Province de Normandie la renonciation au Velleien.*

II. *Sa disposition est prohibitive & negative; on n'y peut déroger.*

III. *Sur quoi la renonciation à cette Loy Romaine est fondée; Sa premiere origine; comment elle s'est introduite en France; la pratique en a été condamnée par plusieurs Docteurs.*

IV. *L'opinion contraire a prévalu; la Normandie n'a point voulu se rendre à cette opinion; Arrest du Parlement de Roüen; celui de Toulouse n'admet point aussi la renonciation.*

V. *Plusieurs questions mixtes concernant les femmes en puissance de maris, les veuves, & les filles qui ont leur domicile & des biens en differentes Provinces où l'on n'observe pas les mémes dispositions.*

IL est sans difficulté qu'avant la publication de l'Edit de 1606. le Velleien & l'Authentique *Si qua mulier* étoient observez dans tout le Royaume, à la reserve toutefois ainsi que j'ai montré dans le Chapitre v. & VI. de quelques endroits où l'on avoit jugé à propos d'en moderer la rigueur, & d'y apporter des exceptions, comme en Bretagne; & de quelques autres, ou soit du commun consentement des Peuples, soit par des

Digitized by Google

disposition particulieres on s'en étoit écarté, comme en la Ville de Toulouse, du moins selon quelques-uns.

Je dis selon quelques-uns, parce que M. Catelan en ses Arr. Remar. du Parl. de Toulouse To. 2. Li. 4. chap. 49. ne convient pas du fait, & dit même en parlant d'un Arrest du 5. Mars 1665. & d'un autre du 29. Janvier 1675. que dans le Procès sur lequel un de ces Arrests fut rendu l'on opposa la Coûtume de Toulouse *tit. des debit. Gregor. Tolos. in Syntag. jur. lib. 14. cap. 3. n. 25.* & la Roche en ses Arr. liv. 6. in verb. *Caution* tit. 19. Arr. 2. & que neanmoins on demeura d'accord du contraire, & qu'on ne s'arrêta point à cette raison alleguée par le Créancier.

Mais quand la femme avertie du secours qu'elle pouvoit tirer de ces deux dispositions Romaines declaroit y renoncer, en ce cas on jugeoit dans la plûpart des Tribunaux de France que son Obligation étoit bonne & valable.

1. La Normandie qui par les sages dispositions de ses Coûtumes a merité l'éloge de distinction que toutes les autres Provinces lui ont déferé sans jalousie, & qui est si attentive à conserver le bien des femmes, n'a pû se resoudre à passer un usage qui leur est si préjudiciable & si opposé aux motifs qui ont determiné les Empereurs & nos Rois à leur défendre l'intercession.

M. Henry Basnage en son Tr. des hypot. part. 2. chap. 2. dit que les femmes sont du nombre des personnes qui ne peuvent s'obliger pour autrui; que la nullité de l'Obligation que la femme contracte pour un autre est si forte & si précise que même elle opere en faveur de son Fidejusseur suivant le Droit Romain; qu'en Nor-

mandie l'on observe exactement le Senatusconsulte Velleien; *& qu'elle ne peut renoncer à ce benefice.*

Il est vrai que suivant la regle generale, & l'axiome ordinaire du Palais, il est permis à un chacun de renoncer au droit que les Loix ont introduit en sa faveur; mais d'un autre côté bien des Auteurs posent pour principe que si l'on peut déroger ou renoncer à la Loy, ce ne peut être que par rapport à celle qui permet, & non par rapport à celle qui prohibe. II.

M. Jacques l'Echassier est de cet avis dans les observations qu'il a faites sur le Velleien, & par plusieurs dispositions du Droit il prouve d'une maniere demonstrative que celle de ce Senatusconsulte est prohibitive & negative, *l. 1. 2. 8. 14. 16. 32. & item si mulier. ff. ad Senatusconsultum Velle. D. & lib. 2. Sement. Paul. tit. 11.*

C'est sur ce fondement qu'il a tenu pour maxime qu'il n'étoit pas loisible aux femmes d'y renoncer; & en effet sur quel moyen legitime pourroit-on appuyer une renonciation de cette nature? La fragilité du sexe qui a porté les Empereurs & le Senat à défendre aux femmes l'intercession pour autrui, ne requiert-elle pas qu'on leur interdise aussi la faculté de renoncer au secours que la Loy leur prête, puisqu'on pourroit les engager aussi facilement à la renonciation qu'à l'intercession même?

La femme qui par un effet de sa complaisance s'engage dans un cautionnement contrevient à la prohibition qui a été prononcée contre toutes les personnes de son sexe; & quand elle renonce au benefice que la Loy lui presente pour la mettre à couvert du danger où elle s'est indiscretement plongée, c'est une fraude évidente qu'elle fait, ou qu'on lui fait faire à sa disposition. *Contra Legem facit qui id facit quod Lex prohibet; in fraudem*

verò qui salvis verbis Legis sententiam ejus circumvenit l. 29. ff de Leg. D.

Celui-là disent les Empereurs Theodose & Valentinien enfraint la Loy qui par des voyes indirectes & des détours affectez tache d'en alterer l'esprit, & cherche à rendre sa disposition illusoire; mais il est du devoir du Magistrat prépose par le Prince pour la faire executer de se tenir ferme, & de ne favoriser pas une contravention de cette nature; *Non dubium est in Legem committere eum qui verba Legis amplexus, contra Legis nititur voluntatem; nec pœnas insertas Legibus evitabit qui se contra Juris Sententiam sævâ prærogativâ verborum fraudulenter excusat. l. 5. ff. de Leg. C.*

L'interceſſion de la femme est si défectueuse & si souverainement prohibée qu'elle est nulle de plein droit, *ipso jure non valet*; le titre qui la contient n'est point obligatoire à son égard; le prétendu Créancier ne peut en aucune façon s'en aider, *nec actio nec petitio datur*, dit le Texte même du Senatusconsulte; & suivant la Constitution de Justinien l'on ne peut jamais la faire valoir, quelque ratification que la femme en ait faite; *Jubemus hoc nullatenus valere, sive semel, sive multoties hujusmodi aliquid pro eâdem re fiat, sive privatum, sive publicum sit debitum; sed ita esse, ac si neque factum quicquam, neque scriptum esset. Auth. Si qua mulier C.*

Comment donc rendre efficace cette interceſſion de la femme? si par le Contrat qu'elle passe elle déclare renoncer au benefice, alors on peut dire que sa renonciation est une convention, une stipulation, un pacte entre elle & celui avec qui elle contracte, & suivant la déciſion des deux Empereurs dont nous venons de parler les clauses qui tendent à faire valoir ce que la Loy

Digitized by Google

prohibe ne ſçauroient avoir aucun effet ; *Nullum pactum, nullam conventionem, nullum contractum inter eos videri volumus ſubſecutum qui contrahunt Lege contrahere prohibente. dict. l. non dubium. ff. de Leg. C.*

Il faut pourtant convenir que les Grecs & les Latins ont été de cette opinion que la femme pouvoit renoncer avec effet à l'interdiction prononcée contre elle par le Senatuſconſulte ; Ataliates en ſa Synopſis redigée par l'ordre de Michel Ducas Empereur en l'an 1077. & ce qui a paru d'Harmenopule compoſé par lui environ l'an 1145. montrent que cette renonciation étoit en uſage parmi les Grecs ; & à l'égard des Gloſateurs & Docteurs Latins il s'en eſt auſſi trouvé beaucoup qui ont embraſſé le même parti. III.

M. l'Eſchaſſier *loc. cit.* prétend que les uns & les autres ont puiſé leur doctrine dans la même ſource, c'eſt-à-dire en la Loy derniere §. *penult. ff. ad Senatuſconſultum Vellei. D.* qui eſt du Juriſconſulte Pomponius ; en la Novelle 94. chap. 2. & en la Novelle 118. chap. 5. d'où l'on a tiré l'Authentique *Matri & aviæ. ff. quando mulc. tut. off. fungi pot. C* ; que cette opinion eſt fort ancienne ; qu'il faut qu'il en ſoit parlé dans les Baſiliques dont Ataliates n'eſt qu'un abregé ; & que par conſequent elle avoit déja lieu 300. ans ou environ après Juſtinien ; mais qu'il paroît par la Préface de l'Eclogue & abregé du Droit de cet Empereur qu'on fit en 838. ſous le nom des Empereurs Leo & Conſtantinus, qu'en ce tems-là l'étude du Droit Romain étoit beaucoup tombée ; & que c'étoit la chûte des Lettres qui premierement avoit abuſé les Grecs, & qui depuis avoit jetté les Latins dans la même erreur par rapport à l'interpretation des Loix dont ils n'entendoient point les termes, ce qu'il établit

Digitized by Google

par un grand nombre d'exemples & d'autoritez qu'il cite où le Lecteur peut avoir recours.

J'ai déja dit au Chapitre IV. que le Droit Civil avoit été enſeveli dans les tenebres pendant pluſieurs ſiecles, & qu'il n'en étoit ſorti que vers le milieu du douziéme ſiecle, auquel tems il s'étoit trouvé des Interpretes qui avoient ſoûtenu que le benefice du Velleien étant introduit en faveur du ſexe, il étoit permis aux femmes d'y renoncer par l'Acte dans lequel elles s'obligeoient; mais dans le même endroit j'ai fait voir que cette opinion n'avoit pas été univerſellement embraſſée, & que ſuivant la remarque de M. Pierre Hevin en ſa Réponſe à la Diſſertation ſur le Velleien qui quelques années auparavant avoit paru en Bretagne, elle avoit été combatuë par quantité de Docteurs de reputation & de poids.

M. Julien Brodeau ſur M. Loüet Lett. V. ſomm. 7. obſerve après M. Paſquier en ſes Recherches de la France li. 9. chap. 35. & 41. que Guillaume Durand appellé *le Speculateur*, originaire de Provence, qui mit ſon Livre en lumiere en l'an 1261. & qui mourut en 1270. âgé de 30. ans ſeulement, introduiſit le premier dans nos Contrats l'uſage des renonciations au Velleien, & au benefice de diviſion, ou ordre de diſcuſſion *lib. 2. part. 2. tit. de renunt. & concluſ. n. 9. & ſeq.*

Pierre de Belleperche Profeſſeur à Orleans dès 1300. fut d'une opinion contraire C. *ad Senatuſconſultum Vellei. ad Rubricam.* Voicy comme il y parle de ſon Maître qui vivoit dans le ſiecle précedent. *Dicit Dominus meus quod ſi mulier renuntiat in ipſo Contractu, non valet renunciatio, & hoc dictat ratio; aliàs nulla eſſet proviſio Senatuſconſulti; tantùm erat olim ante Senatuſconſultum fidejubere ſimpliciter quantùm ho-*

de cum renunciatione; sicut igitur olim inducebantur ad fidejubendum, sic inducerentur ad fidejubendum cum renunciatione, & sic remanerent efficaciter; & sic nulla esset proviso Senatusconsulti, quare in ipso Contractu non valet renunciatio, &c. ce qui fut approuvé par Jacobus de Ravani qui quoiqu'amateur de subtilitez ne se porta point à soûtenir l'avis contraire; par ses Sectateurs & par Cynus qui vint après, & qui fleurissoit en 1330. sur la Loy derniere *ff. ad Senatusconsultum Vellei.* par Jean le Febvre ou Fabri l'un des celebres Fondateurs de la Pratique de France *ad tit. Instit. quod cum eo qui in al. pot.*; par Balde *ad l. quidam volunt §. penult. ff. ad Senatusconsultum Vellei*; par François Doüaren *in tit. ad Senatusconsultum Vellei. To. 2. p. 156. col. 2*; & par M. Conam Maître des Requêtes *lib. 6. cap. 8. ff. eod*; & par plusieurs autres.

Malgré tout cela l'opinion contraire prévalut; on admit la renonciation; & l'usage s'en conserva dans l'étenduë du Parlement de Paris jusqu'en 1606. IV.

Pour ce qui est de la Normandie elle ne fut point infectée de cette Doctrine; la prohibition faite à toutes les femmes d'interceder pour autrui fut pratiquée par nos Peres dans la saine interpretation des Loix, c'est-à-dire qu'ils ne connurent point l'usage de faire renoncer les femmes à l'exception du Velleien par les Actes mêmes où elles s'obligeoient; & comment en auroient-ils eu connoissance? Cet usage s'étoit introduit par la mauvaise interpretation qu'on avoit donnée aux Loix dont nous avons cy-devant parlé, & ce ne fut que dans le treiziéme siecle que cette interpretation, quoique plus ancienne, qui avoit pris naissance parmi les Grecs, & qui n'étoit pas encore sortie du puis de son origine, se glissa dans le Royaume depuis que les Pandectes de

Juſtinien eurent été recouvrées ; long-tems après la conquête des Normans ; & lors même que nôtre Province étoit déja réunie à la Couronne de France dont elle avoit été éclipſée pendant pluſieurs ſiecles.

Les choſes n'ont point encore juſqu'à preſentchangé de face ; on ſuit en cette Province le Velleien tel qu'il y fut embraſſé par nos premiers Ducs ; on ne s'eſt point écarté des uſages particuliers qu'on s'en étoit fait dans les commencemens ; & l'on y a perpetuellement regardé la renonciation comme un faux fuyant, & comme une choſe tout à fait contraire aux bons principes.

Cæſar de Fontaines Ecuyer Seigneur de Cardonville, Gentilhomme de la Province de Normandie où il demeuroit actuellement épouſa Dame Marie Midorges originaire de Paris où le Contrat de mariage fut paſſé ; quelque tems après la celebration le mari fit des emprunts où la femme s'obligea conjoinctement avec lui par des Contrats paſſez à Paris, & par leſquels on la fit déroger à tous les droits & toutes les exceptions que la Province de Normandie avoit pû introduire en faveur des femmes ; l'un & l'autre ne furent point exacts à payer ; les biens du mari furent ſaiſis réellement ; la femme s'y oppoſa pour ſes repriſes, & par Sentence du 21. Mars 1665. renduë à Falaize elle ſe fit adjuger une partie du prix de l'adjudication & des regies, dont appel au Parlement de Roüen où le 8. Aouſt 1671. intervint Arreſt par lequel ſans avoir égard à tout ce qui avoit été propoſé contre elle par les Créanciers qui ſoûtenoient qu'elle étoit originaire de Paris ; qu'elle y avoit été mariée ; que le Contrat de Conſtitution y avoit été paſſé ; qu'elle l'avoit ratifié ; & qu'elle avoit renoncé à s'aider de quelque droit que ce pût être ; elle obtint mainlevée

mainlevée des saisies qui avoient été faites en conséquence de ses Obligations ; je parlerai encore plus particulierement dans la suite de cet Arrest, parce qu'il a décidé plusieurs questions très-importantes qui ont du rapport à nôtre objet.

Le Parlement de Normandie n'est pas le seul qui ait rejetté la renonciation au benefice du Velleien ; celui de Toulouse ne l'a pareillement point admise. Jugé par Arrest de 1578. rendu en faveur de Françoise de la Treille qu'on déchargea de son Obligation encore bien même que sa renonciation eût été faite avec serment. *M. de la Rocheflavin en ses Arr. not. li. 5. tit. 2. Arr. 1 ; Corras. in Cent. cap. 74. Despeisses en ses œuv. to. 1. part. 2. tit. 2. Sect. 2. n. 7 ; Catelan tom. 2. lib. 4. cap. 1 ; Bretonnier en son Rec. des princ. quest. de Dr. Lett. F.*

On a proposé autrefois comme une difficulté la question de sçavoir si l'Obligation de la femme étant faite avec serment solemnel de l'executer & de l'entretenir, cette formalité la privoit de l'exception du Velleien.

Le Chapirre *ex Rescripto. de jurejur.* porte qu'une femme qui a fait interceſſion pour un Abbé, & qui a promis par serment d'observer sa promesse, ne peut plus s'aider du Senatusconsulte ; & par la Constitution de Justinien en l'Authentique *Sacramenta puberum. ff. si adverſ. vendit.* C. encore bien que l'alienation qu'un mineur a faite de son immeuble soit absolument nulle, il ne peut toutefois en demander la restitution, s'il a fait serment sur les saints Evangiles manuellement touchez d'executer *le* Contrat.

Mais ces dispositions ne sont point observées en France ; le serment tout solemnel qu'il est, & respectable ne donne point une nouvelle force à l'Acte qui est nul en

Digitized by Google

ſoi, ou qui peut être attaqué par quelque raiſon de Droit; & Papon en ſon Recüeil d'Arreſts aſſûre qu'il a ſouvent été jugé de la ſorte par les Arreſts des Cours Souveraines. *li. 9. tit. 6. Arr. 23. & li. 12. tit. 5. du Vellei. arr. 9.*

V. De l'établiſſement de tous ces principes il peut naître une queſtion difficile, du moins du premier aſpect à reſoudre.

Une femme domiciliée en Normandie, & qui s'eſt obligée avec ſon mari, ou pour quelque autre perſonne avec renonciation au benefice du Velleien, poſſede des immeubles dans un païs où cette Loy Romaine eſt gardée, mais où ſa diſpoſition eſt renduë illuſoire & ſans effet par le moyen de la renonciation; en ſera-t-il de ces immeubles comme de ceux de Normandie, & la femme pourra-t-elle par le ſecours du Senatuſconſulte les mettre à couvert de la pourſuite de ſes Créanciers?

D'un côté l'on peut dire que les Coûtumes ſont réelles; qu'elles n'ont point d'empire les unes ſur les autres; & que c'eſt à leurs diſpoſitions qu'il appartient de regir les biens qui ſont ſituez dans leur Reſſort; que ſur ce principe il faut diſtinguer les biens de cette femme; que par rapport à ceux de Normandie ſon Obligation ſera nulle, parce qu'en cette Province la renonciation au Velleien n'eſt d'aucun effet; & qu'au contraire elle ſera bonne & valable par rapport aux autres qui ſont ſituez dans un lieu où l'on ſuit une maxime oppoſée.

Mais d'autre part on peut répondre que quand il s'agit de juger de la capacité de contracter d'une perſonne, c'eſt par la ſeule Loi de ſon domicile qu'il faut ſe déterminer. *Quotieſcumque de habilitate aut inhabilitate perſonarum quæritur, ſtatuta domicilii ſpectantur*; que c'eſt le ſentiment de d'Argentré ſur la Coûtume de Bretagne, art.

Digitized by Google

118; de Burgundus *in Consuet. Fland;* & de tous ceux qui ont traité la matiere ; que le Velleien est un statut personnel; & que cette maxime a été confirmée par les Arrests du Parlement de Roüen & du Parlement de Paris en 1677. 1692. 1693. 1714. & 1716. par tous lesquels Arrests qui seront rapportez dans la suite, il a été jugé que l'incapacité de la femme qui avoit son domicile en Normandie influoit non seulement sur les biens qu'elle possedoit en cette Province, mais encore sur ceux qu'elle avoit ailleurs & dans des endroits où l'exception du Velleien ne pouvoit venir à son secours.

Si l'on donne à ces décisions toute l'attention qu'elles méritent, il sera bien difficile dans l'espece proposée de faire valoir l'Obligation de la femme ; mais si au lieu de lui constituer son domicile en Normandie, nous le plaçons dans une Province où en s'obligeant pour autrui, elle peut renoncer au benefice du Velleien, son Obligation défectueuse en soi par la Loy municipale du païs de son domicile, mais devenuë au même tems executoire par le moyen de sa renonciation au droit qui pouvoit l'en affranchir, aura-t-elle son execution sur les immeubles de Normandie?

Il semble en raisonnant sur les principes que nous venons d'établir, & que nous avons tirez de la Loy du domicile ; qu'on doit répondre pour l'affirmative ; cependant il faut convenir que la question a beaucoup de difficulté, & que ce n'est pas icy tout à fait le cas où la raison de parité peut avoir lieu, parce qu'on prétend qu'*il* y a en Normandie un autre statut qu'on dit être un statut réel, qui est marqué dans les les articles 539. 540. & 542. de la Coûtume ; qui est un composé de la Loy *Julia de fundo dotali*, & de la Loy unique au Code *ff.*

Digitized by Google

de rei uxor. act; & qui met à couvert de toute perte les biens dotaux de la femme par la recompenſe du juſte prix qu'il lui donne ſur ceux de ſon mari, & par la faculté qu'il lui donne auſſi de retourner contre les Détenteurs de ſes immeubles, quand les biens de ſon mari ne ſont pas ſuffiſans pour lui fournir ſa recompenſe.

C'a été ſur ce motif que par une infinité d'Arreſts le Parlement de Paris a jugé que la femme domiciliée en cette Ville où elle peut valablement s'obliger avec ſon mari, ne pouvoit toutefois par de ſemblables Contrats engager ni hypotequer les immeubles qu'elle avoit en Normandie.

Mais pour éviter la confuſion, & placer les choſes dans leur ordre naturel, remettons l'examen de cette matiere à un autre tems.

Ce que nous venons de dire s'applique uniquement aux femmes qui ſont en puiſſance de mari; faiſons maintenant une autre eſpece diſtinguée de la précedente par rapport à la qualité des perſonnes, & ſuppoſons dans les mêmes cas que j'ai poſez qu'il ſoit queſtion d'Obligations contractées par une fille ou par une veuve; ces Obligations ſeront-elles executoires, & la Debitrice ne pourra-t-elle point s'en défendre?

Quant à celles de la fille ou de la veuve domiciliée en Normandie, qu'on a fait renoncer au benefice du Senatuſconſulte, & qui poſſede des biens ſituez dans un païs où cette renonciation a lieu, on peut dire qu'elles ſont totalement nulles s'il eſt vrai que les Arreſts cy-devant marquez ayent jugé que le Velleien étoit un ſtatut perſonnel.

Et à l'égard de celles de la fille ou de la veuve qui a ſon domicile dans un païs lequel admet le Velleien

Digitized by Google

& la renonciation; qui en paſſant les Actes y a effectivement renoncé; & qui a des biens en Normandie, il ſemble par le même principe qu'elles doivent valider ſur ces immeubles, la Loy de ſon domicile effaçant pour ainſi dire, en ſa perſonne par la voye de la renonciation au Velleien l'incapacité qu'elle avoit de s'obliger.

Il ne paroît pas qu'on puiſſe retorquer la déciſion des Arreſts du Parlement de Paris qui ont jugé que les femmes domiciliées en cette Ville ne pouvoient engager par les Contrats qu'elles paſſoient avec leurs maris les biens qu'elles poſſedoient en Normandie; le motifs de cette Juriſprudence eſt le ſtatut réel de la Province écrit dans les articles 539. 540. & 542. de la Coûtume qui ne regardent que la femme en puiſſance de mari, & qui ne peuvent s'appliquer en aucune façon à la fille ou à la veuve, par rapport à qui la Loy *Julia de fundo dotali*, & la Loy unique *ff. de rei uxor. act.* C. qui ont ſervi à la redaction de ces articles n'ont point été faites.

Si la renonciation au benefice du Velleien n'a pû en Normandie donner atteinte à la rigueur de ſa diſpoſition, on peut dire la même choſe de la ratification que la femme y fait des Obligations qu'elle a contractées pour ou avec ſon mari; c'eſt ce qui va faire la matiere du Chapitre ſuivant.

Arreſt du 8. Aouſt 1671.

LOUIS par la grace de Dieu Roy de France & de Navarre: A tous ceux qui ces preſentes Lettres verront, Salut: Sçavoir faiſons qu'en la cauſe devolute en nôtre Cour de Parlement entre Robert le Goüeſlier Sieur de Vaudoré & Jean de Mercadé Sieur de Fontaines ayant épouſé Damoiſelles Catherine & Françoiſe de Fontaines filles du Sieur Jacques de Fontaines & de Dame Marguerite Dumeſnil, Appellans de Sentence renduë par le Bailly de Caën ou ſon Lieutenant au Siege de Fallaiſe en tenant l'ordre & diſtribution des deniers provenans de l'adjudication par décret des Terres de Saint Martin Leſguillon & de Cardonville le 21. jour de Mars 1665. renvoyez en nôtredite Cour par Arreſt de nôtre Conſeil Privé du 15. de Janvier dernier; &

Demandeurs en execution de l'Arreſt de nôtredite Cour du 28. de Juillet 1667. d'une part ; Dame Marie de Midorge veuve de Ceſar Fontaines Sieur de Cardonville frere deſdites Françoiſe & Catherine de Fontaines créancieres ſe prétendant privilegiées ſur la ſucceſſion de ladite du Meſnil à qui appartenoit ladite Terre de Saint Martin auſſi renvoyée par ledit Arreſt de nôtredit Conſeil Privé, d'autre part ; Meſſire Hilaire de Midorge Prêtre Chanoine du Saint Sepulcre à Paris, Seigneur de Maillarde ; Meſſire Jean Baptiſte de Midorge Seigneur de Montdorin ſe prétendant créanciers de ladite de Midorge leur ſœur arrêtant ſur les deniers à elle adjugez par ladite Sentence dont étoit appel pareillement renvoyée en nôtredite Cour par ledit Arreſt de notre Conſeil, d'une autre part ; Vû par notre Cour, &c. Oüi le rapport du Conſeiller Commiſſaire à ce deputé & tout conſideré : Nôtredite Cour par ſon Jugement & Arreſt a mis & met les appellations & ce dont a été appellé au néant, corrigeant & emendant les Jugemens a adjugé & adjuge à ladite de Midorge au préjudice deſdits Mercadé & Goüeſlier aux noms des Damoiſelles de Fontaines leurs femmes les 4502. livres reſtant du prix de l'adjudication des heritages de Marguerite du Meſnil mere des Damoiſelles ; & en ce faiſant a ordonné que ladite de Midorge préferera tous les autres Créanciers ſur les autres biens qui ſe trouveront appartenir ou avoir appartenu à ladite du Meſnil, à la reſerve néanmoins deſdites de Fontaines leſquelles préfereront ladite de Midorge pour leur legitime s'il s'en trouve quelques-uns ſur leſquels leſdites de Fontaines n'ayent pas eu leurdite legitime, laquelle ſomme de 4502. livres ſera payée à ladite de Midorge à la caution de ſes droits ; & à ce faire y ſeront contraints les Receveurs des Conſignations par toutes ſortes de voyes dûës & raiſonnables, même par corps, & leur ſervira le preſent Arreſt de décharge ; a évincé & évince leſdits de Midorge de l'arrêt par eux fait ſur les deniers dotaux de ladite de Midorge, comme provenant d'heritages ayant appartenu à Ceſar de Fontaines Sieur de Cardonville ſon mari ſituez en nôtre Province de Normandie, a permis & permet à ladite de Midorge de faire approcher les Regiſſeurs pour repreſenter les quitances des payemens qu'ils ont faits, & compter à cette fin, pour ce fait être accordé executoire à ladite de Midorge de ce dont ils ſe trouveront redevables, a ſubrogé & ſubroge ladite de Midorge à la ſomme de 7392. livres en une partie touchée par le ſieur Dumont Saint Jean, & à celle de 4868. livres auſſi reçuë par la Dame de Raba des deniers provenans de l'adjudication des immeubles de ladite du Meſnil pour s'en faire payer, du 24. jour d'Octobre 1613. jour de leur hypoteque ſur les biens dudit de Fontaines Sieur de Cardonville à l'état qui en ſera tenu auquel ledit Mercadé le Goueſlier ſe pourront preſenter pour être payez au nom deſdites de Fontaines leurs femmes par préference à ladite de Midorge des ſommes qui ſe trouveront leur être encore dûës pour ſupplement de leur legitime ſur les biens paternels ; parce qu'elles ſeront obligées de précompter les ſommes qu'elles auront reçûës en vertu des précedens Arreſts, & pourra pareillement ladite de Midorge ſe preſenter audit état pour les autres Créanciers, dépens compenſez entre leſdites Parties, payeront leſdits de Midorge, arrêtant le rapport, coût de l'Arreſt & vacations extraordinaires. Si donnons en Mandement au premier des Huiſſiers de nôtredits

Digitized by Google

Cour de Parlement ou autre nôtre Huiſſier ou Sergent ſur ce requis ce preſent mettre à dûë & entiere execution ſelon ſa forme & teneur, de ce faire lui donnons pouvoir. Mandons & commandons à tous nos Officiers Juſticiers, & ſujets à lui, en ce faiſant qu'ils ayent à obëir, & entendre, en témoin Nous avons fait mettre & appoſer nôtre Scel à ce preſent Arreſt. Donné à Roüen en nôtredite Cour de Parlement le huitiéme jour d'Aouſt l'an de grace mil ſix cens ſoixante onze & de nôtre Regne le vingt-neuviéme. *Signé*, BONNET.

Digitized by Google

CHAPITRE IX.

Si la femme domiciliée en Normandie, qui eſt obligée pour ſon mari ou pour autre perſonne peut donner quelque force à ſon Obligation en la ratifiant, depuis qu'elle eſt devenuë veuve.

I. *Diverſité d'opinions touchant les ratifications des femmes; explication de la Loy* Si mulier, *& de l'Authentique* Si qua mulier.

II. *Si la diſtinction portée par la Loy* Si mulier, *a été ſuivie au Parlement de Paris.*

III. *La ratification des femmes eſt inutile en Normandie par rapport aux Contrats d'interceſſion; diſpoſitions du Droit; divers Arreſts.*

IV. *Ratifications peuvent être faites de differentes manieres.*

V. *Les veuves & les filles ne peuvent donner effet à leurs Contrats d'interceſſion en les ratifiant.*

VI. *Les Contrats d'interceſſion ratifiez par les femmes en puiſſance de maris, des veuves, ou des filles qui ont leur domicile en Normandie, pourroient-elles être executoires ſur les biens qu'elles auroient dans les Provinces où la ratification de ſemblables Actes leur pourroit donner effet,* & vice verſâ?

MOn deſſein n'eſt point icy de parler de l'effet de la ratification en general, ni des differentes opinions que nos Auteurs ont euës ſur cette matiere.

Je ſçai qu'on a demandé ſouvent au Palais ſi la donation qui étoit prohibée par la Coûtume, pouvoit être

Digitized by Google

être confirmée par la ratification & le consentement de l'heritier de celui qui l'avoit faite ; si la nullité du Testament pouvoit être couverte par la ratification de la personne qui succedoit au Testateur ; si l'obligation de la femme qui avoit contracté sans l'autorité expresse de son mari, devenoit bonne & valable par la ratification qu'il en faisoit depuis ; & si la vente que le mari avoit faite du bien de sa femme sans son consentement, pouvoit être corroborée par celui qu'elle donnoit posterieurement à l'alienation ; & je n'ignore pas encore que ce qu'on a dit sur ces questions ne pût du moins être fort util, s'il n'étoit pas déciſif, pour l'éclairciſſement de celle que nous avons à traiter.

Mais il seroit à craindre qu'un pareil exam en n'efît insensiblement tomber dans des dissertations qui paroîtroient peut-être d'une trop grande étenduë, & c'est par cette raison que je ne croi pas m'y devoir engager pour m'attacher plus particulierement & plus précisément à nôtre question. Voyez sur ces matieres Balde sur le Chap. *Edoceri col. 3. ext. de Rescript* ; Bartole *in l. Si quis §. jussum, ff. de acq. hæred. & in l. cunct. popul. ff. de Sum. Trinit. & Fid. Cathol. C. quæst. 6. in princ.* M. Boyer sur la Coûtume de Berry art. 4. tit. *de l'état des personnes* ; Pontanus sur l'art. 3. de la Coûtume de Blois ; Carondas sur l'art. 223. de la Coûtume de Paris ; Guerin sur l'article 234 ; Chopin en son Commentaire sur la même Coûtume tit. de la communauté n. 17 ; les notes qui ont été faites sur les Traitez de du Plessis l. 1. tr. de la comm. chap. 4 ; *le* Maitre sur le même tit. sect. 3. le Compilateur des Commentaires anciens & modernes sur l'article 223. M. le Prestre en ses quest. de Dr. Cent. 2. chap. 16. Ricard en son Traité des Donat. part. 1. chap. 3. Sect. 17.

Digitized by Google

& Baſnage ſur les art. 412. 431. & 538. de la Coûtume de Normandie.

Je ne me propoſe pas auſſi de commencer à parler des Actes par leſquels les femmes confirment & ratifient pour aſſûrer le payement des Créanciers les obligations qui ont été contractées par leurs maris ſeuls, ou par autres perſonnes; ce que j'ai dit dans les Chapitres précedens prouve aſſez la nullité de ces Actes, & qu'ils n'engagent pas les femmes au delà de ce que les premiers Contrats auroient pû faire ſi elles y étoient entrées.

Mon intention eſt de parler d'abord des ratifications que font les femmes des Contrats où elles ont intercedé pour autrui, & de montrer quelle eſt ſur cette matiere la diſpoſition du Droit Romain, & la Juriſprudence de nos Arreſts.

I. Il y a tout lieu de croire qu'après la publication des Edits d'Auguſte & de l'Empereur Claude & du Senatuſconſulte Velleien, la ratification ne pouvoit pas nuire à la femme à qui l'interceſſion pour autrui étoit ſi rigoureuſement prohibée; mais dans la ſuite il ſe trouva des Juriſconſultes qui furent d'un ſentiment contraire; & cette diverſité d'opinions cauſa une diverſité de Loix, ſi nous nous en rapportons à ce qui eſt écrit dans la Loy 22. *ff. ad Senatuſconſultum Velleï. C.*

L'Empereur Juſtinien informé des conteſtations qui pouvoient naître de cette varieté de Loix voulut en arrêter le cours par une déciſion préciſe; & pour cet effet il ordonna qu'on diſtinguât la femme majeure d'avec la mineure, & le tems de la ratification.

Quant à la majeure qui avoit ratifié dans les deux ans ſon interceſſion, ſoit en baillant des gages, ſoit en

donnant caution pour elle même, ou autrement, il déclara que sa ratification n'étoit pas moins nulle que sa premiere obligation, l'une & l'autre étant l'effet de la fragilité de son sexe. *Si mulier perfectæ ætatis constituta, post intercessionem vel cautionem conscripserit, vel pignus aut intercessorem præstiterit, sancimus antiquâ Legum varietate cessante, si quidem intra biennale juge tempus post priorem cautionem numerandum pro eâdem causâ fecerit cautionem, vel pignus aut intercessorem dederit, nihil sibi præjudicare, quod adhuc ex consequentiâ suæ fragilitatis in secundam jacturam inciderit. dict. l. 22.*

Mais à l'égard de la femme majeure qui avoit ratifié son premier Contrat après les deux ans complets, il voulut que sa ratification fût bonne, & qu'alors on la considerât comme si elle s'étoit obligée pour elle-même, ayant eu assez de tems pour reflechir mûrement sur ce qu'elle avoit fait, & pour déliberer sur ce qu'elle avoit à faire; *Sin autem post biennium hæc fecerit, sibi imputet, si quod sæpiùs cogitare poterat & evitare, non fecit; sed ultrò firmavit; videtur etenim ex hujusmodi prolixitate, pro alienâ obligatione se illigare, sed pro suâ causâ aliquid agere, & tam ex secundâ cautione sese obnoxiam facere, in quantùm hoc fecit, quàm pignus aut intercessorem utiliter dare*, ce qui est repris encore dans la Novelle 61. de ce même Empereur où il est parlé de l'alienation des biens de la femme, & de la recompense qu'elle en doit avoir sur ceux de son mari. *cap. uni. §. 1. & 2.*

Ce qu'il est toutefois important de remarquer est que la disposition de cette Loy 22. ne concernoit que la ratification des Contrats où les femmes avoient intercedé pour autres personnes que pour leurs maris; quand la femme avoit répondu pour son époux, c'étoit fort en vain qu'on lui faisoit ratifier son cautionnement; quel-

que tems qui ſe fût écoulé depuis ſon interceſſion, & quelques Actes geminez de ſa part qu'elle donnât au Créancier, il ne pouvoit s'en ſervir ni s'en former contre elle une fin de non-recevoir. *Si qua mulier crediti inſtrumento conſentiat proprio viro, aut ſcribat, & propriam ſubſtantiam, aut ſeipſam obligatam faciat, jubemus hoc nullatenus valere, ſive ſemel, ſive multoties hujuſmodi aliquid pro eâdem re fiat, ſive privatum, ſive publicum ſit debitum; ſed ita eſſe, ac ſi neque factum quicquam, neque ſcriptum eſſet, ni manifeſtè probetur quòd pecunia in propriam ipſius mulieris utilitatem expenſa ſit. Auth. Si qua mulier. ff. ad Senatuſconſultum Vellei.* C. laquelle eſt tirée de la Novelle 134. chap. 8.

II. Je n'ai point connoiſſance qu'au Parlement de Paris on ait obſervé la diſpoſition de la Loy *Si mulier*, dont je viens de parler; mais à l'égard de l'Authentique il eſt bien certain qu'elle y a été gardée; auſſi trouvons-nous ſouvent dans des Contrats, dans des Arreſts de la Cour, & dans nos livres que l'uſage avant l'Edit de 1606. qui abrogea le Velleien étoit de faire renoncer les femmes mariées non ſeulement à ce Senatuſconſulte, mais encore à l'Authentique.

Chenu ſur Papon liv. XII. tit. 5. Arr. 12. dit qu'il a rapporté pluſieurs Arreſts en ſes queſtions 53. & 54. du nombre deſquels en eſt un du 14. Mars 1595. rendu en l'Audience entre François d'Eſteuf appellant & Jean Robert de Tauvenai intimé, par lequel il fut jugé que le Velleien avoit lieu dans le cas où la femme avoit ratifié un Contrat de conſtitution de rente fait par ſon mari tant en ſon nom que comme Procureur d'elle ſuivant ſa procuration qui ne contenoit point de ſpecifique renonciation au Velleien, ni à l'Authentique *Si qua mulier*, mais generalement à tous benefices introduits en faveur des femmes.

Digitized by Google

Quoi qu'il en soit on n'a point suivi en Normandie la distinction portée par la Loy *Simulier*, & quant à l'Authentique nos Peres s'y sont si scrupuleusement assujettis qu'ils n'ont jamais autorisé l'usage d'y renoncer qui se pratiquoit dans la plûpart des autres Provinces. III.

De-là vient que quelque ratification que la femme ait pû faire des Contrats où elle s'étoit obligée, soit pour son mari, soit pour un autre, on a perpetuellement jugé dans toutes nos Jurisdictions que le Créancier n'en pouvoit tirer avantage, & qu'il ne falloit avoir aucun égard au tems qui s'étoit écoulé entre le cautionnement & la ratification.

On ne sçauroit opposer l'effet de la ratification du mineur devenu majeur qui corrobore & fortifie le Contrat qui avoit été fait en minorité. Je conviens que par la disposition du Droit Romain le partage fait de bonne foy entre coheritiers dans un tems qu'ils n'avoient pas encore atteint leur vingt-cinquiéme année demeure en son entier par la ratification qu'ils en font en pleine majorité. C'est la décision de la Loy premiere *ff. Si maj. fact. rat. hab.* C. & par la Loy seconde au même titre les Empereurs refusent le benefice de restitution en general à tous ceux qui ratifient majeurs les Actes qu'ils ont passez étant mineurs, *qui post vigesimum quintum annum ætatis ea quæ in minore ætate gesta sunt, rata habuerunt, frustra rescisionem eorum postulant.*

Mais il y a bien de la difference à faire entre la ratification d'un Acte fait en minorité, & la ratification d'un Contrat par lequel une femme s'est obligée pour un autre.

Ce qui est fait par un mineur n'est pas nul de plein droit; & de-là vient qu'il est obligé d'avoir recours au

Prince, & d'obtenir en la Chancellerie des Lettres pour en faire ordonner la nullité ſur le fondement de la leſion qu'il prétend lui avoir été faite ; & que s'il ne ſe pourvoit pas dans le tems fatal preſcrit par les Ordonnances, l'Acte devient auſſi ferme & auſſi ſtable que s'il avoit été fait en majorité.

Il s'en faut bien que Contrat qui porte l'interceſſion de la femme ait le même avantage ; c'eſt un Acte nul de plein droit, *totam obligationem Senatus improbat*, & particulierement ſi l'interceſſion eſt faite pour le mari, *jubemus hoc nullatenus valere* ; de ſorte que quelque ratification que la femme en puiſſe faire, il demeure toûjours au même état, *ſive ſemel, ſive multoties hujuſmodi aliquid pro eâdem re fiat* ; la ratification ne lui donne point de nouvelles forces ; rien n'eſt capable d'éfacer le vice qui s'y rencontre ; enfin la Loy veut qu'on le regarde & tout ce qui a été fait depuis à ſon ſujet comme non avenu, *ſed ita eſſe ac ſi neque factum quicquam, neque ſcriptum eſſet.*

Les reflexions qu'on peut dire avoir été faites par la femme ſur ſon obligation avant qu'elle la ratifiât ne ſçauroient en changer la nature ; ce qui eſt radicalement nul & défectueux dans ſon principe ne peut ſortir de ſon état, *quod initio vitioſum eſt, non poteſt tractu temporis convaleſcere*, dit le Juriſconſulte Paul en la Loy 29. *ff. de Regul. Jur.* ce qu'on peut encore inferer de pluſieurs Loix que nous avons au même titre, & qui propoſent differentes eſpeces où cette maxime a ſon application. *l.* 178. *l.* 201. *l.* 210. *eod. ff.*

Je conviens que cette Loy 29. ne parle que du laps de tems, *tractu temporis*, & non de la confirmation ou du renouvellement de l'Acte ; mais elle ne laiſſe pas de

Digitized by Google

nous faire connoître le peu d'inclination que les Jurisconsultes avoient à favoriser ce qui étoit essentiellement nul dans son origine.

Ils tenoient pour maxime que quand il s'agissoit de porter son jugement sur la validité ou la nullité d'un Acte approbatif, & contenant la ratification d'un précedent, il falloit remonter jusqu'à la source, c'est-à-dire, examiner avec soin si le premier Acte étoit valable en soi, ou si au contraire il étoit nul, *l. denique §. scio ff. de min. 25. ann. D.*

Selon ce paragraphe un mineur avoit accepté la succession de son pere, & s'étoit immiscé dans les biens, ce qu'il avoit continué de faire depuis qu'il étoit devenu majeur en recevant quelques sommes des debiteurs de la succession; quelque tems après il voulut se faire relever de ce qu'il avoit fait; mais il y trouva des obstacles; on lui opposa la fin de non-recevoir fondée sur ce qu'il avoit approuvé & ratifié majeur ce qu'il avoit fait en minorité. Ulpien fut consulté sur la question, & ce Jurisconsulte la resolut en sa faveur, & répondit qu'il étoit bien fondé à demander la restitution en entier, parce qu'il falloit considerer le tems auquel il avoit commencé d'agir, & fait sa premiere démarche; *scio etiam illud aliquando incidisse: minor 25. annis miscuerat se paternæ hæreditati, majorque factus exegerat aliquid de debitoribus paternis; mox desiderabat restitui in integrum, quo magis abstineret paternâ hæreditate; contradicebatur ei quasi major factus comprobasset quod minori sibi placuit; putavimus tamen restituendum in integrum initio inspecto.*

Cette disposition de Droit n'est-elle pas contraire aux deux Loix que j'ai dit composer le tit. *Si maj. fact. ratihab. C.* & où les Empereurs refusent le benefice de la

restitution à celui qui a ratifié étant devenu majeur l'Acte qu'il avoit fait en minorité?

M. Antoine Mornac qui a voulu les concilier s'est servi de cette distinction, comme a fait aussi M. Cujas; *Si Actus qui cum minore cœptus est, tractum habeat, perfectionemque suam hauriat ab eo quod, majore eo facto, gestum est, dicam popularius vernaculo nostro forensi.* „ Si l'Acte commence en minorité a une suite, & reçoit sa perfection en „ majorité, comme si un bail est fait par mineur, & si „ le tems de ce bail expire pendant la majorité; en „ ce cas la restitution ne laisse pas d'operer son effet „ tout entier *initio inspecto.* Mais ce n'est pas la même „ chose si l'Acte n'a point de suite d'un tems à l'autre; „ comme si un mineur vend & ratifie étant fait majeur, „ en ce cas la ratification est valable, & le mineur ne „ s'en peut faire relever; & c'est ainsi, dit-il, qu'il faut „ entendre le tit. *si maj. fact. rat. hab. sic intelligendus est iste titulus codicis.*

Il confirme ensuite son opinion par le sentiment de M. Tiraqueau *in l. Si unquam. in verb. revertatur. n.* 456. & par celui de Rebuffe *art.* 2. *Glos. ult. de restit.* où ce Docteur parlant de l'échange qui a été fait avec le mineur, dit que la perception qu'il fait des fruits depuis qu'il est en majorité ne tire point à consequence, & ne doit point passer pour une ratification du premier Contrat; que c'est là l'esprit de la Loy *denique* §. *scio.* & que le Parlement l'a jugé de la sorte par un Arrest qu'il cite; *Licet, inquit Rebuffus, minor receperit fructus rei permutatæ post annum vigesimum quintum, non tamen propterea videtur comprobare negotium; perceptio enim fructuum non inducit eo casu approbationem contractuum; sunt ejus verba, citatque in id hunc* §. *scio & Placitum Curiæ, quo res inclarescat magis.*

Or

Or on ne peut pas disconvenir que le cautionnement de la femme ne soit nul *initio inspecto*, & par consequent vrai de dire que la ratification qu'elle en fait ne peut le faire subsister, ce qui est nul en soi ne pouvant selon nos principes changer de nature quelque approbation qu'on en fasse, & tout l'effet de la ratification consistant à donner de nouvelles forces & de l'autorité au Contrat qui en a déja par lui-même; *Si confirmabile sit nullum, pariter & confirmatio nulla est*, dit M. Charles du Molin, *nec invalidum validatur; non enim fit ad finem disponendi, sed ad finem approbandi confirmabile, si tale est, & non aliter; nam natura confirmationis est robur addere confirmato, & non extendere. de feud. Gl. 4. n. 3. & §. 8. n. 47. & seq.*

C'est par ce même principe que la ratification des Contrats qui blessent les bonnes mœurs, ou l'utilité publique, ou qui sont faits pour choses qui ne tombent point dans le Commerce, ne peut rien operer en faveur de ceux qui la font faire: telle est pour exemple la ratification des Contrats usuraires, dont la nullité ne se peut jamais couvrir par quelque Acte que ce puisse être; c'est la disposition précise du Droit Canonique *cap. ult. Ex. de Consuet.* V. M. Loüet & Brodeau Lett. T. n. 6. où ils citent l'autorité de M. Boudin, de M. d'Argentré, de M. Tiraqueau, de M. Charles du Molin, & d'Anne Robert, & deux Arrests du Parlement de Paris qui ont jugé que la prescription, le payement volontaire, & les Jugemens mêmes rendus du consentement du Debiteur ne pouvoient être opposez pour fin de non-recevoir.

Mais pour dire quelque chose qui ait plus de rapport à nôtre objet, disons que par le Droit Romain celui qui ratifie par erreur & ne reconnoissant point l'exception

qu'il pouvoit opposer, l'obligation qu'il a contractée dans le tems qu'il étoit fils de famille, & contre la disposition du Senatusconsulte Macedonien ne fait rien pour celui qui se prétend son creancier; *Si is cui, dum in potestate Patris esset, mutua pecunia data fuerat, paterfamilias factus, per ignorantiam facti, novatione factâ, eam pecuniam expromisit, si petatur ex eâ stipulatione, in factum excipiendum erit. l. ult. ff. de Senatusconsulto Macedon. D.*

Il est vrai que la Loy seconde du même titre au Code paroît du premier aspect renfermer une disposition contraire, puisqu'elle denie l'exception du Macedonien à celui qui reconnoît la dette où il s'étoit obligé lors qu'il étoit sous la puissance paternelle. *Zenodorus si cùm sua potestatis constitutus novatione factâ, fidem suam obligavit, vel aliàs debitum agnovit, non esse locum decreto amplissimi ordinis ratione est.* Mais toutefois il n'y a point de contradiction entre ces deux Loix, la premiere s'appliquant à celui qui a renouvellé la dette ne connoissant pas l'exception qu'il pouvoit opposer; & la seconde à celui qui s'y est obligé derechef en pleine connoissance de cause.

Ce seroit une pure subtilité si l'on vouloit tirer avantage de cette distinction, pour dire que la ratification de la femme doit du moins operer quand elle n'a point été faite par erreur, c'est-à-dire quand elle a été faite par la femme pleinement informée de son privilege, de la fin de non-recevoir qu'elle avoit droit d'opposer, & de l'exception qu'elle pouvoit tirer du Velleien.

Il y a bien de la difference entre l'obligation du fils de famille & le cautionnement de la femme; l'un est bien moins favorable en soi que l'autre; le fils de famille qui emprunte, & qui reçoit les deniers profite de son obligation, & la femme qui intercede pour autrui, ne

tire aucune utilité de la sienne ; si le fils de famille n'est pas obligé civilement, il l'est du moins naturellement, *l.* 10. *ff. ad Senatusconsultum Maced. D.* au lieu que l'interceſſion de la femme qui ne touche aucune choſe n'emporte aucune obligation civile ou naturelle, *totam obligationem Senatus improbat* ; cette obligation naturelle qui ſe rencontre en la perſonne du fils de famille fait qu'il n'eſt pas recevable à demander la repetition des ſommes qu'il a payées par erreur en deduction de la dette depuis qu'il a changé d'état, *l.* 7. §. *ult. l.* 9. *eod. ff. & l.* 40. *ff. de cond. indeb. D.* ce qu'on ne peut pas dire de la femme qui a répondu pour autrui ; les Loix la traitent avec plus d'indulgence ; & jugeant ſon obligation abſolument nulle pour le tout, elles lui permettent de repeter ce qu'elle a payé par l'ignorance qu'elle avoit de ſon exception, *dict. l.* 40. *ff. de cond. indeb. & l.* 9. *ad Senatusconsultum Vellei. C.*

Ajoûtons que le Senatuſconſulte Macedonien n'a pas été fait ſeulement en haine des uſuriers, mais encore en faveur des peres qu'on pourſuivoit après la mort de leurs enfans, ce qui eſt ſi veritable que ſi le pere commençoit à payer une partie de la ſomme que ſon fils avoit empruntée ; ſi l'emprunt étoit fait de ſon conſentement ou par ſon ordre ; ou s'il ratifioit le Contrat, il n'y avoit plus lieu à l'exception du Senatuſconſulte, *l.* 7. §. *penult. l.* 12. *ff. ad Senatusconsult. Maced. D. l.* 4. *l.* 5. *& l. ult. eod. ff. C.*

Mais à l'égard du Velleien il a uniquement été établi en faveur des femmes, & en conſideration de la fragilité de leur ſexe ; enſorte que cette fragilité les accompagnant toûjours en quelque état qu'elles ſoient, puiſque le changement d'état & de condition ne ſçauroit leur faire

changer de nature, il eſt vrai de dire qu'il n'y a point de raiſon qui puiſſe faire valider les Actes approbatifs de leur premier engagement.

Les Arreſts du Parlement de Roüen & ceux du Parlement de Paris ont ſuivi les mêmes regles par rapport aux ratifications des femmes qui ont intercedé dans le tems qu'elles avoient leur domicile en Normandie; & de tous ces Arreſts il me paroît que celui qui eſt le plus déciſif eſt celui qui eſt rapporté par Berault ſur l'article 538. de la Coûtume de Normandie, qui fut rendu au Parlement de Roüen le 17. Janvier 1614. au profit d'Heleine de Corboyer, & dont j'ai déja parlé au Chapitre VII.

Cette femme ſeparée de biens d'avec Adrien le Voiſin ſon mari s'étoit obligée de payer au Sieur du Moulin Chapel 135. livres qui lui étoient dûës par ſon mari, & avoit reconnu que les deniers avoient été conſommées tant à ſon profit qu'au profit de ſes enfans; quelque tems après ne ſatisfaiſant pas à ſon obligation on la fait aſſigner pardevant le Bailli de Roüen; Sentence de condamnation contre elle; Appel; Deſiſtement; Tranſaction; Payement de 90. livres; à l'égard des 45. livres reſtantes elle ne s'en acquitte point; nouvelles pourſuites; autre Sentence de condamnation; Appel; acquieſcement dans la huitaine à la Sentence; & cependant Lettres obtenuës de ſa part pour ſe faire relever de ſon obligation & de ſes ratifications; Requête pour l'enterinement; Fins de non-recevoir propoſées par le prétendu Créancier; Arreſt par lequel le Parlement de Roüen *initio inſpecto* enterine ſes Lettres; la décharge des 45. livres qui reſtoient à payer; & la condamne ſeulement à reſtituer dans le mois au Sieur du Moulin Cha-

pel l'obligation de son mari qu'il lui avoit mise entre les mains pour en poursuivre le payement ainsi qu'il aviseroit bon être.

Par l'Arrest du 8. Aoust 1671. que j'ai rapporté au Chapitre VIII. le Parlement de Roüen, fit mainlevée à Dame Marie Midorges femme de Cæsar de Fontaines Ecuyer Seigneur de Cardonville en Normandie des saisies qui avoient été faites sur elle sur le fondement des obligations qu'elle avoit contractées avec son mari sans avoir égard aux fins de non-recevoir de ceux qui se prétendoient ses Créanciers qui soûtenoient qu'elle étoit originaire de Paris; qu'elle y avoit été mariée; que la Constitution y avoit été passée; & qu'elle l'avoit ratifiée.

Le Parlement de Paris jugea la même chose en la Quatriéme Chambre des Enquêtes par Arrest du 4. Mars 1693. en faveur de la Dame Elisabeth du Grippon épouse en premieres nôces du Marquis de Monymes, & en secondes de Messire Loüis de Bethune Marquis de Chabrys contre M. Turgot Maître des Requêtes & plusieurs autres.

Cet Arrest dont je rappellerai l'espece ailleurs, parce qu'il a décidé plusieurs questions importantes, doit être d'une autorité suprême; il fut rendu dans un Procès instruit de toutes parts avec toute l'habileté possible; rien n'y fut obmis; il fut expliqué dans toutes ses circonstances par une infinité d'écritures, de Factums, de Memoires particuliers; de Consultations d'Avocats du Parlement de Roüen, & d'un Arrest de notorieté de ce même Parlement; toutes les autoritez dont les Parties & leurs Conseils crurent pouvoir faire quelque usage y furent exactement rapportées; les Arrests

qu'on prétendoit avoir été rendus en pareil cas furent produits; & il déclara nulles les obligations que cette Dame Eliſabeth du Grippon avoit faites à Paris avec le Marquis de Monymes ſon premier mari dans le tems néanmoins qu'ils avoient leur domicile en Normandie, encore bien qu'elle eût été mariée à Paris, & ſuivant la Coûtume de Paris; les ratifications par elle faites pendant ſon mariage des Contrats où elle n'avoit point parlé; les ratifications qu'elle avoit réiterées à Paris depuis qu'elle étoit devenuë veuve; & celles qu'elle avoit faites encore en cette Ville après ſon ſecond mariage en preſence, du conſentement, & de l'autorité du Marquis de Bethune ſon ſecond mari domicilié actuellement comme elle à Paris.

Il y a dans ce même Arreſt une circonſtance digne de remarque; comme le Marquis de Bethune étoit intervenu dans une de ces ratifications, on prétendit la rendre executoire contre lui; mais il s'end éfendit par deux raiſons; la premiere qu'on ne pouvoit tout au plus le conſiderer que comme un Fidejuſſeur, & qu'ainſi les obligations & ratifications de la Dame ſon épouſe étant nulles de plein droit, on n'étoit pas recevable à le pourſuivre, parce qu'en Droit l'exception du Velleien profitoit à la caution de la femme; & la ſeconde qu'il n'avoit parlé dans l'Acte que comme mari ſeulement, & pour autoriſer la Dame ſa femme; qu'on ne pouvoit étendre ſon obligation au delà des termes où la ratification étoit conçûë, ni prétendre qu'il ſe fût obligé en ſon propre & privé nom; que la reſtriction limitative à la qualité de mari ſeulement deviendroit illuſoire; & que cependant il falloit lui faire produire quelque effet, comme faiſant partie du Contrat, ce qui fut ainſi jugé.

Digitized by Google

Comme dans la suite on pourroit recouvrer un Arrest qui fut rendu quelque tems après en la même Chambre contre cette Dame Marquise de Bethune, & par lequel elle fut déboutée des Lettres qu'elle avoit obtenuës contre une obligation par elle faite au profit de M. Chupin Notaire au Châtelet, je me sens obligé d'avertir qu'il ne doit point tirer à consequence, & qu'il n'est point contraire à celui du 4. Mars 1693. que ladite Dame avoit fait à Paris l'obligation en question dans le tems qu'elle étoit veuve, & qu'elle avoit son domicile à Paris; qu'elle ne justifioit point qu'elle eût été faite pour une somme dûë du vivant de son premier mari, & qu'elle ne fût que la ratification d'une premiere obligation; que son Contrat portoit une numeration actuelle de deniers; & qu'elle faisoit consister son principal moyen à dire qu'on lui avoit cedé des choses prescrites, & dont même on ne lui avoit pas mis les titres entre les mains, en sorte qu'il ne s'agissoit nullement d'un cas où l'on pût appliquer les dispositions du Velleien & de l'Authentique *Si qua mulier.*

J'ai pourtant une connoissance particuliere de trois Arrests qui ont été rendus au Parlement de Paris contre des femmes qui avoient ratifié pendant leur viduité quelques obligations par elles faites avec leurs maris, & qui sont des 8. Juillet 1672. 16. Avril 1691. & 20. Août 1696. mais ils ne concluent rien contre nous; je les ai vûs & examinez; j'ai lû & les écritures & les Factums; j'ai entretenu les Parties & leurs Avocats; & je trouve qu'ils ne détruisent point la proposition que j'ai mise en avant.

Quant au premier qui fut rendu en la Grande Chambre au rapport de M. du Laurent contre Dame Renée

Belocier, je me contenterai de dire par les circonſtances particulieres dans leſquelles je ſçai qu'il a été rendu, qu'il ne doit point porter coup, ne m'étant pas permis de m'expliquer plus au long à ſon ſujet, parce qu'il fait, ainſi qu'un poſterieur qui en a ordonné l'execution, la matiere d'une inſtance en caſſation, qui eſt actuellement pendante au Conſeil Privé du Roy, où celui qui en attaque la diſpoſition a obtenu ſur ſa requête des défenſes de mettre à execution le dernier, quoique ces défenſes ſoient difficiles à obtenir attendu la rigueur de l'Ordonnance de 1667. qui veut que les Arreſts s'executent toûjours par proviſion.

Le ſecond fut pareillement rendu en la Grande Chambre au rapport de M. Dorat. Dame Marie de Maſquarelle veuve de Meſſire Eſtienne du Fay Martel Chevalier Marquis de Bacqueville, Baron de Saint Jean; mariée à Paris; mais domiciliée depuis ſon mariage en Normandie, avoit contracté avec ſon mari pluſieurs obligations dont elle ratifia une partie dans le tems de ſa viduité; les biens des ſon mari ayant été mis en direction & vendus, les Créanciers firent proceder à l'ordre; elle s'y oppoſa pour ſa dot & ſes conventions matrimoniales; mais ceux envers qui elle s'étoit obligée s'oppoſerent en ſous ordre ſur elle, & emporterent effectivement ſes collocations.

Il ne faut pas s'étonner de la diſpoſition de cet Arreſt; il ne fut ainſi rendu que par la faute de celui qui avoit écrit pour elle, & qui ne ſçachant pas l'uſage de la Province de Normandie avoit obmis d'oppoſer l'exception du Velleien & l'Authentique *Si qua mulier.*

Quelques années après elle voulut reparer ſa faute en obtenant des Lettres contre ſes obligations, & pour mieux

mieux réussir, elle mandia le secours de M. Beneton Avocat son créancier avec qui l'Arrest de 1691. n'avoit point été rendu, & qui demanda d'être reçû partie intervenante dans le Procès qui étoit actuellement pendant en la Quatriéme Chambre des Enquêtes au rapport de Monsieur de Laistre ; mais il n'en étoit plus tems ; on soûtint que M. Beneton ne pouvoit pas avoir plus de droit qu'elle en avoit ; & par Arrest du 15. May 1698. il fut déclaré non-recevable en l'appel qu'il avoit interjetté des Sentences d'ordre & de sous-ordre du prix de la Terre de Bacqueville à l'égard des chefs qui avoient été jugez avec elle, ce qui fut suivi d'un second Arrest du 28. Aoust de la même année qui la déclara non-recevable en ses Lettres, la Cour ayant jugé qu'une Partie ne pouvoit pas agiter une question tout de nouveau quand elle avoit une fois été jugée par Arrest sur le fondement qu'elle avoit obmis un moyen essentiel & décisif pour sa défense.

Et à l'égard du troisiéme, il fut rendu en la Premiere Chambre de Enquêtes au rapport de M. l'Escalopier contre Dame Anne de Saint Germain veuve de Messire Robert Aubery, qui avoit été mariée à Paris ; qui perpetuellement y avoit eu son domicile ; qui pendant son mariage s'étoit obligée à plusieurs dettes conjointement avec son mari ; & qui étant devenuë veuve avoit ratifié le tout ou partie.

Les biens de l'un & de l'autre ayant été mis en direction, les Créanciers firent un projet d'ordre qui fut omologué par Arrest ; ce qui l'obligea de presenter requête à la Cour, par laquelle elle demanda d'être reçûë opposante à ce projet, & à l'Arrest d'omologation, & que faisant droit sur son opposition elle demeurât colloquée

pour la somme de 28019. liv. 5. qui faisoit le prix du rachat d'une rente de 5337. liv. assignées sur les Gabelles de Normandie, qui étoient de son propre, & dont le principal avoit été reçû par son Mari, & ce en hypoteque du jour de son Contrat de mariage concurremment avec ses deniers dotaux, & avant son doüaire; qu'elle fût pareillement colloquée pour les interêts échûs depuis le decès de son mari; & que ladite somme de 28019. liv. avec les interêts lui fut payée & délivrée sans avoir égard aux saisies & oppositions en sous-ordre des Créanciers auſquels elle s'étoit obligée avec son mari.

Cette Requête fit dans la suite la matiere d'une très-grosse contestation; & il est vrai que par l'Arrest qui la termina, les Parties sur la demande y portée furent mises hors de Cour, attendu les fins de non-recevoir que les Créanciers alleguoient.

Mais il faut observer que la Dame Aubery étoit originaire de Paris; qu'elle y avoit été mariée, & qu'elle y avoit toûjours eu son domicile, en sorte que ses obligations étoient naturellement bonnes & executoires sur tous ses biens, à l'exception de ceux de Normandie s'ils avoient encore existé; par le moyen du rachat qui avoit été fait entre les mains de son mari de la rente assignée sur les Gabelles de Normandie, elle n'avoit plus rien qui dût être consideré comme un bien de la Province; il ne lui restoit plus qu'une action pour en avoir le remploi sur les biens du Sieur Aubery, laquelle action comme bien sujet à la Coûtume de Paris qui étoit la Loy du domicile on soûtenoit avoir pû être engagée par elle tant par ses obligations que par ses ratifications qu'on prétendoit d'autant plus valables que ce n'étoient pas des ratifications d'obligations originairement nulles, mais d'o-

obligations bonnes & autorisées par la Coûtume sous laquelle la contractante avoit son domicile, & dont seulement l'exception ne pouvoit se faire sur une certaine nature de biens.

Enfin la Dame Aubery avoit fait differens Actes avec les Créanciers; elle avoit transigé avec eux; elle avoit fait en jugement des déclarations qui avoient donné lieu à des Arrests du Conseil au moyen desquels il étoit impossible de remettre les choses en leur premier état sans causer des bouleversemens & des embarras infinis entre les Créanciers qui n'auroient jamais pû s'en délivrer.

Ces fins de non-recevoir étoient en fort grand nombre; il en fut proposé par une seule piece d'écriture jusqu'à dix-neuf; & l'on peut dire que la Dame Aubery étoit par toutes les démarches qu'elle avoit faites depuis la mort de son mari tombée dans le cas des Loix du Digeste & du Code aux deux titres qui parlent du Senatusconsulte Velleien, qui n'en accordent pas le benefice à la femme qui veut tirer avantage de son habileté, & se prévaloir de ce que par ses promesses ou ses engagemens par écrit elle a sçû les induire en erreur.

De toutes les observations que nous venons de faire, il resulte 1°. que les ratifications qui sont faites par les femmes de Contrats où elles n'avoient point été Parties, & celles qu'elles font, soit dans le cours de leur mariage, soit depuis leur viduité de leurs propres cautionnemens sont également inutiles; 2°. qu'on n'écoute pas plus favorablement en Justice celles qui sont faites dans le tems d'un second mariage de l'autorité même du mari qui parle au Contrat, & que la nullité des premieres obligations influë & rejaillit sur tout ce qui est fait en consequence; 3°. qu'on ne distingue point en

quel endroit la ratification eſt faite, ſi c'eſt à Paris ou ailleurs; qu'il ſuffit pour en operer la nullité que les premieres obligations ayent été contractées par elle en Normandie où elle avoit ſon domicile, ou dans un autre lieu lorſqu'elle demeuroit ordinairement dans la Province; que ce n'eſt point la Coûtume où ſe fait la ratification qui doit en ce cas ſervir de regle; & que c'eſt à la ſeule qualité de la premiere obligation qu'il appartient de décider de ſon ſort; & en dernier lieu, que celui qui ſe prétend Créancier ne peut en conſequence d'une ratification faite à Paris où la femme a ſon domicile, ſe pourvoir ſur les biens ſituez ſous la Coûtume de Paris appartenans à la femme, ſi l'obligation ratifiée a été par elle faite lorſqu'elle avoit ſon domicile en Normandie; toutes ces queſtions ont été diſertement jugées par l'Arreſt du 4. Mars 1693. dont j'ai rapporté l'eſpece.

Sur le même fondement j'oſe dire que ſi la femme qui a des immeubles en Normandie & à Paris, contracte avec ſon époux quelques dettes en cette Ville où elle a ſon domicile, & dans la ſuite y ratifie depuis qu'elle eſt veuve les Contrats où elle a parlé, l'effet de ſa ratification ne pourra s'étendre que ſur les biens qui ſe trouveront ſujets à Coûtume de Paris, & non ſur ceux de Normandie, parce que les premieres obligations n'affectent pas les biens de cette Province ſuivant la Juriſprudence des Arreſts dont nous parlerons dans l'un des Chapitres de ce Livre.

IV. La ratification ne ſe fait pas toûjours par un Acte préeis fait ſous ſignature privée, ou paſſé pardevant Notaires; elle ſe fait quelquefois par le payement volontaire d'une partie de la dette, & quelquefois auſſi par

le payement fait en execution d'un Jugement ; on demande en ce cas si ces sortes de ratifications engagent absolument la femme à payer le surplus, & si voulant s'en défendre on lui peut opposer la fin de non-recevoir.

Pour moi j'estime que l'obligation de la femme qui a son domicile en Normandie étant nulle, *ipso jure*, l'on ne peut se prévaloir contre elle de ce qu'elle a payé partie de la somme qui étoit dûë par son mari ou par autre, encore bien que le payement ait été fait de son bon gré, parce qu'en payant elle a fait une chose dont elle n'étoit pas tenuë, & qu'elle a payé une dette qui n'étoit pas la sienne.

M. Henry de Basnage en son Traité des hypoteques part. 2. chap. 2. cite un Arrest du Parlement de Roüen du 28. Juillet 1682. par lequel Marie Beaucousin qui s'étoit obligée solidairement avec Thomas le Sage son gendre au payement de 41. liv. de rente, & qui avoit même payé les arrerages pendant la vie de son gendre au Créancier qui s'appelloit Cæsar Paris, ne laissa pas de se faire décharger de son obligation, & de faire enteriner les Lettres qu'elle avoit obtenuës à cet effet.

Je croi pareillement qu'il n'y a point de fin de non-recevoir à opposer à la femme quand elle a fait quelque payement pour satisfaire à la condamnation qui avoit été prononcé contre elle ; tout ce qu'elle sera necessitée de faire en cette occasion sera d'interjetter appel de la Sentence qu'elle n'aura pas grande peine à faire infirmer en soûtenant qu'elle a payé ce qu'elle ne devoit pas, & qu'elle l'a fait ou par ignorance, ou par contrainte, ou par l'apprehension & l'embarras d'un plus long Procès, en sorte qu'il ne resteroit qu'une difficulté pour

la repetition des deniers. qu'elle avoit payez, ce qui peut former une queſtion que nous traiterons peut-être ailleurs.

L'Arreſt du Parlement de Roüen du 17. Janvier 1614. rendu en faveur d'Heleine de Corboyer, & dont j'ai parlé cy-deſſus a préciſement jugé nôtre queſtion, & je ne penſe pas qu'on puiſſe raiſonnablement oppoſer à l'autorité de cet Arreſt celui du 23. Novembre 1543. rendu au Parlement de Paris & rapporté par Rebuffe en ſon Commentaire ſur les Ordonnances; par Imbert en ſon Enchiridion in verb. *femme*; & par Papon en ſon Recueil d'Arreſts. li. 12. tit. 5. Arr. 7. par lequel une femme qui avoit cautionné ſon mari, & qui avoit donné des gages à l'Huiſſier qui executoit chez elle en conſequence de la Sentence qui l'avoit condamnée à payer, fut déboutée des Lettres qu'elle avoit obtenuës pour être relevée de ſon conſentement.

Ceux qui ont fait mention de cet Arreſt auroient fait plaiſir de ſpecifier un peu plus particulierement les choſes; s'ils s'étoient donné cette peine, on trouveroit ſans doute qu'il a été rendu ſur des circonſtances particulieres de fait; autrement il faudroit le conſiderer comme un Arreſt ſolitaire, & comme oppoſé dans ſa diſpoſition à l'Authentique *Si qua mulier*; à l'Arreſt du Parlement de Roüen du 17. Janvier 1614. & à celui du Parlement de Paris du 4. Mars 1693. qui a jugé que la ratification en general faite par une femme des Contrats où elle s'étoit obligée avec ſon mari dans le tems qu'elle avoit ſon domicile en Normandie ne pouvoit produire aucun effet.

V. Je ne diſtingue point ſi la ratification eſt faite par une fille ou par une femme actuellement dans la de-

pendance de ſon mari, ou par une veuve ; les unes & les autres ratifieroient inutilement leurs premieres obligations que nous ſuppoſons contraires au Velleien, parce que la Sentence de ce Senatuſconſulte intereſſe tout le ſexe.

Il eſt vrai que par les Edits d'Auguſte & de l'Empereur Claude il étoit ſeulement fait défenſes aux femmes d'interceder pour leurs maris ; *& primò quidem temporibus Divi Auguſti, mox deinde Claudii, Edictis eorum erat interdictum ne feminæ pro viris ſuis intercederent. l. 2. ff. ad Senatuſconſultum Vellei. D.* mais j'ai fait voir au Chapitre IV. que peu de tems après on rendit la prohibition plus generale ; *poſtea factum eſt Senatuſconſultum quo pleniſſimè fœminis omnibus ſubventum eſt* ; & que depuis encore on l'étendit à tout le ſexe ſans aucune diſtinction ; *in omni genere negotiorum & obligationum tam pro viris quàm pro fœminis intercedere mulieres prohibentur. Paul. lib. 2. Sent. tit. ad Senatuſconſultum Vellei.* & les opinions ſur cette matiere n'ont jamais été partagées.

On demande ſi des Contrats d'interceſſion faits par des femmes en puiſſance de maris, par des veuves, ou par des filles domiciliées en Normandie, & ratifiez depuis par elles, ſeront executoires ſur les biens qu'elles auront dans des Provinces où la ratification de ſemblables Actes peut leur donner effet. VI.

Pour l'affirmative on peut oppoſer la réalité des Coûtumes qui doivent regir les immeubles ſituez dans leur reſſort, & l'autre maxime triviale au Palais qui veut que la diſpoſition d'une Coûtume ne puiſſe ſe faire entendre au-delà de ſon territoire. Et pour la negative on peut alleguer l'autorité de la Loy du domicile dans les cas où il s'agit de juger de la capacité ou incapacité de

s'obliger, & les Arrests qui ont jugé que le Velleien étoit *un statut purement personnel.*

Mais si ces femmes, ces veuves, & ces filles ont leur domicile dans des Provinces où la ratification faite dans le tems & aux termes de Droit, rend les Contrats d'interceſſion des femmes executoires, & si elles ont comme leurs maris des biens en Normandie, *quid Juris?* en ce cas il me paroît qu'il y a quelques distinctions à faire.

Si celle qui a fait la ratification est en puissance du mari pour lequel elle a fait le Contrat d'interceſſion qu'elle ratifie, l'on peut dire que par rapport aux biens de Normandie, il n'y a pas moyen de faire valoir la Loy de son domicile, par la raison que son pouvoir devient alors restraint & borné comme celui de la femme qui a son domicile à Paris, qu'on a jugé par les Arrests mêmes du Parlement de Paris ne pouvoir engager les biens qu'elle possedoit en Normandie par les Contrats qu'elle faisoit avec son époux, attendu les articles 538. 539. 540. & 542. de la Coûtume de cette Province, qu'on a dit renfermer un statut réel, & qui permettant l'alienation des biens de la femme exigent au même-tems, pour la mettre à couvert de toute perte, qu'elle en ait la recompense sur ceux de son mari, & que s'ils ne sont pas suffisans pour en répondre, elle puisse s'adresser à ceux qui sont en possession des siens.

Dans le cas où cette même femme se trouveroit separée quant aux biens d'avec son mari, la question seroit plus épineuse & plus difficile à resoudre, & sur tout s'il s'agissoit de faire valoir sa ratification sur des immeubles à elle appartenans lors de sa separation, ou à elle échûs depuis par succession pour l'alienation desquels

quels il faut l'autorité du mari, la déliberation de la famille, & le decret du Juge suivant l'article 127. du Reglement general fait au Parlement de Roüen au mois d'Avril 1666.

D'un côté l'on peut dire qu'étant question de juger de l'habileté ou inhabileté de la personne c'est à la seule Loy de son domicile qu'il faut avoir recours; que d'ailleurs les articles 538. 539. 540. & 542. de la Coûtume de Normandie qui renferment le statut réel sur le fondement duquel les Arrests ont jugé que les femmes qui demeuroient sous des Coûtumes libres, c'est-à-dire en des Provinces où le Velleien avoit été abrogé, ne pouvoient engager les biens qu'elles possedoient en cette Province par les Contrats qu'elles faisoient pour ou avec leurs maris, ne s'appliquent point aux femmes separées; que les femmes de cette qualité qui vendent & alienent les immeubles qu'elles ont en Normandie après avoir observé les formalitez prescrites par les Reglemens n'en ont point la recompense sur ceux de leurs maris, & ne peuvent inquieter ceux qui ont leurs propres biens; & que par consequent elles ne sçauroient exciper des dispositions de ces articles pour empêcher l'effet de leur ratification, ni se prévaloir du Reglement de 1666.

Plusieurs exemples pourroient même servir à l'établissement de cette proposition; selon la Jurisprudence des Arrests celui qui a vingt ans accomplis, & qui est originaire de Normandie peut valablement disposer des biens qui sont situez sous des Coûtumes où la majorité ne s'acquiert que dans un âge plus avancé; la personne qui demeure à Paris, ou dans l'étenduë d'une autre Coûtume qui pour disposer par testament d'une partie

de ſes acquêts ne requiert pas la ſurvie de trois mois preſcrite par l'article 422. de la Coûtume de Normandie, peut teſter du tiers des acquêts qu'elle poſſede en cette Province, encore bien qu'elle ne ſurvive que vingt-quatre heures à ſa diſpoſition ; & à la femme domiciliée dans une Province où elle peut teſter ſans l'autorité de ſon mari, il eſt permis de leguer les biens qui lui appartiennent ſous une autre Coûtume qui a des diſpoſitions contraires, pourvû qu'elle s'y conforme par rapport à la quotité ; pourquoy par identité de raiſon ne dira-t-on pas que la femme ſeparée de biens d'avec ſon mari qui demeure dans un lieu où la ratification des Contrats d'interceſſion opere en faveur du Créancier, & où l'on ne garde pas pour l'alienation des immeubles que la femme ſeparée de biens avoit au tems de ſa ſeparation, & de ceux qui lui ſont échûs depuis par ſucceſſion les mêmes regles introduites par le Reglement de 1666. a pû valablement engager par de ſemblables ratifications les immeubles qu'elle poſſedoit en Normandie dans le tems qu'elle ſe fit ſeparer, & ceux qui lui ſont échûs depuis ?

Mais d'un autre côté l'on répondra que s'agiſſant de rendre executoire ſur des biens ſituez en Normandie un Contrat approbatif & portant ratification d'un précedent, il faut ſuivre la Coûtume & les uſages de cette Province à cauſe de la réalité des Coûtumes ; & que cette regle eſt obſervée en matiere de preſcription ; de retrait ; de doüaire ; de partage ; de diſpoſition entre vifs & teſtamentaire ; & d'autres cas ſemblables.

On rient, dira-t-on, au Parlement de Roüen que la ſurvie de trois mois portée par l'article 422. de la Coûtume pour être en état de diſpoſer du tiers de ſes acquêts

eſt un ſtatut réel, au lieu qu'on la regarde comme un ſtatut perſonnel à Paris, en ſorte que le Teſtateur qui demeure en cette Ville, à Orleans, en Touraine, en Anjou, dans le Maine, ou autres Provinces où cette ſurvie n'eſt pas neceſſaire diſpoſe en vain de la tierce partie de ſes acquêts s'il n'a pas ſurvêcu les trois mois à ſon Teſtament, nonobſtant la Loy de ſon domicile.

Il en eſt de même du droit de puiſſance paternelle déferé par la Coûtume de Poitou, art. 310. & ſuiv. ce n'eſt point la Coûtume du domicile du pere qui en décide; c'eſt la Loy de la ſituation des biens; & de là vient que le pere Citoyen de Paris en profite ſi les immeubles ſont ſituez en Poitou.

Les Arreſts ont encore décidé que le droit de viduité qui appartient au mari ſuivant les articles 382. 383. & 384. de la Coûtume de Normandie ſur les biens de la femme dont il a eu un enfant né vif, eſt un droit réel; & que dans le cas où il en étoit queſtion, ce n'étoit point la Loy de ſon domicile que devoit fixer ſon droit, mais bien celle de la ſituation des biens.

Si l'on veut mettre à execution ſur des fonds de Normandie l'obligation que la femme qui demeure à Paris a faite pour ou avec ſon époux, la maxime eſt certaine au Parlement de Paris, comme j'ai déja dit pluſieurs fois, que ce n'eſt point la Loy du domicile qui ordonne en ce cas, mais bien la Coûtume dans l'étenduë de laquelle les biens qui ſont l'objet du Créancier ſont aſſis, c'eſt-à-dire celle de Normandie en conſequence du ſtatut réel établi par ſes articles 540. & 542.

Enfin la plus commune opinion du Palais eſt contre le ſentiment de M. Charles du Molin en ſes Commentaires

sur le livre premier du Code tit. 1. *in verb.* Conclusiones *de sup. & Consuet. local*, que la faculté que ces deux articles donnent à la femme domiciliée en Normandie de demander à son mari la recompense des biens qu'elle avoit en cette Province, & qu'ils ont alienez depuis la celebration de leur mariage, & de troubler ceux qui les ont acquis, quand elle ne peut pas retrouver leur juste valeur sur ceux de son époux, cesse par rapport aux autres immeubles qu'elle avoit sous des Coûtumes qui ne lui accordent pas les mêmes privileges.

Pour cela ne peut-il pas conduire à conclure dans l'espece que nous avons proposée, que s'il s'agit de la ratification d'un Contrat d'interceſſion faite par une femme ſeparée qui fait ſon ſéjour actuel & ordinaire dans un lieu où des ſortes de ratifications ont leur effet & où les femmes ſeparées n'ont pas beſoin du conſentement de leurs parens ni de la permiſſion de la juſtice pour l'alienation de leurs immeubles, & de la faire executer ſur des biens qu'elle avoit en Normandie lors de ſa ſeparation, & ſur ceux qui lui ſont échûs depuis par ſucceſſion, ce n'eſt point en ce cas la Loy du domicile qui doit former la déciſion du Magiſtrat; mais uniquement celle de Normandie, comme étant la Loy de la ſituation des fonds qu'on attaque, c'eſt-à-dire l'art. 127. du Reglement de 1666.

Cet article eſt conçû dans des termes abſolument prohibitifs. Le précedent porte que *la femme ſeparée de biens peut ſans autorité ni permiſſion de Juſtice, & ſans l'avis & conſentement de ſon mari, vendre & hypotequer ſes meubles preſens & à venir de quelque valeur qu'ils ſoient, & les immeubles par elle acquis depuis ſa ſeparation, ſans qu'il ſoit beſoin d'en faire le remploi.* Et celui-ci beaucoup moins prodigue envers la

femme ; attentif à lui conserver du pain ; & distinguant les biens ajoûte, *mais elle ne peut vendre ni hypotequer les immeubles qui lui appartenoient lors de sa separation ; ou qui lui sont depuis échûs par succession sans permission de Justice & avis de parens, &c.*

Cette disposition n'est pas seulement negative, elle est prohibitive, & par consequent de nature à ne pouvoir pas être si facilement enfrainte ; si elle permet à la femme separée de disposer des biens qu'elle avoit au tems de sa separation & de ceux qui lui sont échûs depuis par le droit du sang, c'est à condition qu'elle y sera autorisée par sa famille & par la Justice, enforte que cette condition manquant tout ce qu'elle a fait devient nul, *totum corruit ædificium*, sans que le Créancier puisse en tirer le moindre avantage.

J'avouë que la matiere est difficile en soy si l'on veut bien la considerer de près, & avec un esprit détaché de toute prévention, mais comme elle fait partie des questions mixtes que j'ai dessein de donner au premier jour, & qu'elle pourra même touver place dans un autre endroit du present ouvrage qui lui conviendra mieux que celui-cy, je ne m'arrêterai point quant à present à la traiter plus à fond & me dispenserai même de dire quelle est mon opinion à son égard, laissant au Lecteur le soin & la liberté de la décider de la maniere qui lui paroîtra la plus convenable après lui avoir tracé & mis devant les yeux une partie des raisons qui peuvent être alleguées de part & d'autre.

1. Disons seulement que si la femme separée dont nous parlons a des acquêts qu'elle ait faits en Normandie depuis sa separation, il lui sera loisible de les engager & hypotequer par le moyen de la ratification de son ma-

tionnement autoriſée par la Loy de ſon domicile, parce qu'alors il ne ſe trouvera point de Loy qui en prohibe & défende l'hypoteque, celle de la demeure & celle de la ſituation des biens ſe réuniſſant au contraire enſemble pour la permettre.

Toute la difficulté qu'il y auroit eſt que par l'article 126. du même Reglement de 1666. la femme ſeparée peut ſans autorité ni permiſſion de Juſtice, & ſans l'avis & conſentement de ſon mari, vendre & hypotequer les immeubles par elle acquis depuis ſa ſeparation, & qu'il ſe pourroit faire que la nôtre ſeroit domiciliée dans une Province où du moins l'autoriſation du mari ſeroit neceſſaire pour donner du poids aux engagemens de la femme ſeparée de biens d'avec lui; ce qui formeroit une autre queſtion qui eſt une ſuite des précedentes & que nous traiterons ailleurs.

A l'égard de la ratification des veuves & des filles qui demeurent dans des païs où les ſtatuts permettent au ſexe de ratifier les Contrats d'interceſſion pour autrui dans leſquels il a eu la facilité de s'engager, je ne vois pas ſur quel fondement elle ne pourroit point être executée ſur les biens qui leur appartiennent en Normandie.

Je demeure d'accord que les Contrats que nous ſuppoſons avoir été ratifiez étoient originairement défectueux, & que ſi les choſes étoient demeurées dans la même ſituation, ils n'auroient jamais pû produire aucun effet en quelque lieu & ſous quelque Coûtume que les biens fuſſent ſituez, s'il eſt vrai que le Velleien ſoit un ſtatut perſonnel; mais la ratification autoriſée par le même Droit qui avoit approuvé la prohibition faite au ſexe d'intercedet pour autrui, effaçant tous les

Digitized by Google

vices & les defauts de ces premiers Actes, il s'ensuit qu'il n'y a plus rien en eux qui puisse en arrêter l'execution sur les biens des veuves & des filles dont nous parlons, tant par rapport à la Loy de leur domicile, que par rapport à la Coûtume de la situation de leurs immeubles.

Passons maintenant à une autre question, & après avoir fait voir que la renonciation au Velleien & la ratification des Contrats d'interceſſion ne sont d'aucun secours à celui qui se prétend créancier de la femme, examinons si son obligation est tellement nulle, qu'elle n'ait point besoin de Lettres pour en faire ordonner la nullité.

LEs anciens Avocats du Parlement de Normandie répondent que le Procès étant évoqué du Parlement de Normandie se doit juger suivant la Coûtume & les maximes de Normandie, suivant lesquels il est sans difficulté que pour juger de la validité ou invalidité des obligations ou Contrats où la femme est intervenuë à Paris, il faut regarder quel étoit son domicile qu'on ne peut pas dire avoir été ailleurs qu'en Normandie; puisque par les obligations qu'elle a contractées à Paris conjointement avec son mari, elle a dit qu'elle y étoit demeurante, comme en effet elle y a toûjours demeuré avec son mari depuis leur mariage; d'où il s'ensuit que les femmes demeurantes en Normandie ne peuvent pas s'obliger, parce que leurs obligations ne sont qu'un cautionnement de leurs maris qui leur est interdit, leur obligation devient nulle, quand elles renoncent à la succession de leurs maris. *Consultation du 23. Aoust 1689.*

Sur ce principe l'intervention de la femme aux obligations contractées à Paris est nulle de droit; & les Créanciers ne peuvent s'en faire payer que sur les Terres & rentes acquises en Normandie, où la femme ne peut rien prétendre vû sa renonciation; mais ils n'auront hypoteque sur ces mêmes biens acquis en Normandie que du jour de leurs obligations & Contrats, & non du jour de l'indemnité stipulée par le Contrat de mariage; parce que l'obligation de la femme étant nulle, elle n'a pû par l'indemnité stipulée par son Contrat ceder aux Créanciers de son mari une hypoteque qui remontât jusqu'au jour de son Contrat de mariage au préjudice des autres dettes *qu'il a pû contracter* anterieurement de celles qu'il a contractées à Paris conjointement avec sa femme; puisque ce n'est point en vertu de cette indemnité, qu'ils peuvent se faire payer sur les biens du mari, mais seulement en vertu des Contrats qui le rendent leur debiteur.

Digitized by Google

Déliberé à Roüen le 23. Aouſt 1689. *Signé* MAURY Doyen, BASNAGE, DURAND, DUHEQUET, LEBOURGEOIS, BERTHEAUME, LE NOBLE & LE ROUX.

Arreſt de notorieté du 27. Aouſt 1689.

SUr la Requête preſentée à la Cour par Meſſire Antoine Turgot Sieur de Saint Clair, Conſeiller du Roy en ſes Conſeils, Maître des Requêtes Ordinaire de ſon Hôtel; à ce que ſuivant & conformément à l'Avis des anciens Avocats de ce Parlement du 23. de ce mois, il plaiſe à la Cour lui accorder Acte de notorieté, qu'en Normandie l'intervention de la femme aux obligations contractées avec ſon mari à Paris eſt nulle de droit, & les Créanciers ne peuvent s'en faire payer que ſur les Terres & rentes acquiſes en Normandie où la femme ne peut rien prétendre renonçant à la ſucceſſion de ſon mari, mais qu'ils doivent avoir hypoteque ſeulement ſur les mêmes biens acquis en Normandie du jour de leurs obligations & Contrats, & non du jour de l'indemnité ſtipulée par le Contrat de mariage, parce que l'obligation de la femme étant nulle, elle n'a pû par l'indemnité ſtipulée par ſon Contrat, ceder aux Créanciers de ſon mari une hypoteque qui remontât juſqu'au jour de ſon Contrat de mariage au préjudice des autres dettes *qu'elle* a pû contracter anterieurement de celles qu'il a faites à Paris conjointement avec ſa femme; puiſque ce n'eſt point en vertu de cette indemnité qu'ils peuvent ſe faire payer ſur les biens du mari, mais ſeulement en vertu des Contrats qui les rendent leurs debiteurs, aux fins par ledit Sieur Turgot au Procès qu'il a à Paris, lequel a été évoqué de ce Parlement, & qui ſe doit juger ſuivant la Coûtume & maxime de ladite Province, puiſqu'il s'y agit de la queſtion de ſçavoir quel effet les obligations contractées par le mari & la femme à Paris, peuvent avoir ſur les biens de ladite femme en Normandie, où l'on prétend que l'intervention de ladite femme ne peut valoir, vû qu'il leur eſt interdit de s'engager pour leſdits biens de Normandie, & que les obligations ſont nulles, quand elles renoncent à la ſucceſſion de leurs maris: Vû par la Cour ladite Requête, ledit Avis d'Avocats au nombre de huit du 23. de ce mois. Concluſions du Procureur General du Roy: Oüi le rapport du Sieur du Not d'Hermonville Conſeiller Commiſſaire. La Cour du conſentement dudit Procureur General a accordé Acte de notorieté audit Turgot de l'uſage mentionné dans l'Avis deſdits Avocats du 23. de ce mois. Fait à Roüen en la Cour de Parlement le vingt-ſept Aouſt mil ſix cens quatre-vingt-neuf. Collationné & *Signé*, JACQUES.

Erreur, il y a qu'il dans l'Avis des Avocats

Conſultation du 17. Septembre 1689.

LE Conſeil ſouſſigné perſiſte à répondre, comme il a fait, que le cautionnement des femmes leur étant interdit en Normadie ne peut produire aucune action civile ni perſonnelle contre elles, qui emporte après ſoi l'hypotequaire, parce que l'Acte qu'elles ont paſſé avec leurs maris étant abſolument nul, il ne peut produire aucun effet, n'étant point obligées de prendre des Lettres de reſtitutions pour être relevées d'un Acte qu'elles n'ont jamais eu la qualité ni le pouvoir de paſſer; d'où il s'enſuit que par cet Acte qui eſt abſolument nul à leur égard, elles n'ont pas pû transferer à leurs Créanciers, de la qualité que ſont ceux envers leſquels elles ſont intervenuës

pleges

Digitized by Google

plegeo, aucun droit ni abrogation pour préferer en vertu de la stipulation de leur Contrat de mariage, des Créanciers legitimes de leurs maris, anterieurs des obligations ou Contrats où elles sont intervenuës avec eux, d'autant que ce qui est absolument nul, ne peut produire aucun effet, ni moins encore transferer aucun droit.

Deliberé à Roüen ce 17. Septembre 1686. *Signé*, LEFEBVRE, LE BOURGEOIS, DURAND, DE FREVILLE, LE ROUX, VARIN, & LE NOBLE.

LE Conseil soussigné est du même avis que ceux cy-dessus, datez des 23. Aoust & 17. Septembre 1689. Deliberé à Roüen le 7. Septembre 1690. *Signé*, LE FEBVRE, RENAULT, LE FEBVRE, DE MEHERENT, NEEL, DU VAL, A. YNORT, MALHERBE, LE PAIGE, LE QUESNE, F. YNORT, HURART, JOBART, DU VAL, DU SORTOIR, & LE BRETON. *Autre Consultation du 7. Avril 1691.*

LOUIS par la grace de Dieu Roy de France & de Navarre : A tous ceux qui ces presentes Lettres verront, Salut, &c. Tout vû & diligemment consideré, nôtredite Cour par son Jugement & Arrest faisant droit sur le tout, &c. Ensemble sur les appellations dudit de Bethune & Elisabeth du Grippon, a mis & met les appellations, Sentences, & ce dont avoit été appellé au néant, émendant, ayant égard aux Lettres obtenuës par lesdits de Bethune & du Grippon sa femme, &c. a remis & remet les Parties en tel & semblable état qu'elles étoient avant les Contrats, obligations, & ratification des 3. Avril, 21. May 1668. 4. Mars, 22. Decembre 1669. 11. Juillet 1674. & 5. Fevrier 1681. &c. déboute les heritiers Bernard & lesdits Choisselard, Turgot, Fontaine, & Directeurs Coquille des demandes par eux formées contre ladite Elisabeth de Grippon en vertu desdits Contrats, obligations, & ratifications; ensemble des oppositions par eux formées comme exerçant les droits de ladite du Grippon, &c. Condamne lesdits veuve & heritiers Bernard, Choisselard, Claude Coquille, & Turgot en tous dépens chacun à leur égard vers lesdits de Bethune & sa femme, &c. Et en consequence sur les appellations desdits de Bethune, sa femme, & Turgot des Sentences des 26. May 1663. 14. Decembre 1684. & 17. May 1685. lesdites appellations & ce dont a été appellé au néant, émendant décharge ladite du Grippon & lesdits Robert de Ralzais & de Bethune des condamnations personnelles portées par lesdites Sentences, & en consequence sur la demande & opposition desdits Mallet & du Metz à fin de payement du principal & arrerages de ladite rente de 555. livres 11. sols 10. deniers sur le principal & arrerages de ladite rente de 5000. livres en question comme exerçant les droits de ladite du Grippon, les Parties hors de Cour & de Procès, sauf & sans préjudice des droits & actions desdits Mallet & du Metz même dudit Turgot, comme exerçant les droits dudit Jacques du Grippon leur débiteur, tels que de raison; défenses au contraire, &c. Donné à Paris en nôtre Cour de Parlement en la Quatriéme Chambre. *Arrest du 4. Mars 1698.*

des Enquêtes le quatre Mars l'an de grace mil six cens quatre-vingt-treize, & de nôtre Regne le cinquantiéme. Par Jugement & Arrest de nôtredite Cour, *Signé*, DU TILLET.

CHAPITRE X.

Si la femme qui a contracté dans une Province où le Senatusconsulte Velleien est suivi, a besoin de Lettres pour se faire relever des cautionnemens où elle est entrée.

I. *Plusieurs Auteurs estiment que les Lettres sont necessaires à la femme.*

II. *Usage des Parlemens de Toulouse, de Bordeaux, de Grenoble, & d'Aix.*

III. *Pour décider la question, il faut distinguer entre les Actes nuls de plein droit, & ceux qui ne sont pas de cette nature.*

IV. *Le Velleien n'a pas été un simple usage en France.*

V. *Ce qui s'observe à cet égard en Normandie; Arrests du Parlement de Roüen & de celui de Paris.*

VI. *Si les femmes en puissance de maris, les veuves, & les filles domiciliées en Normandie ont besoin de Lettres par rapport aux immeubles situez dans des Provinces où l'obtention en est necessaire*; & vice versâ.

QUoique cette maxime ne paroisse pas souffrir grande difficulté dans les bons principes, elle n'a pourtant pas laissé de partager les opinions.

I. Selon plusieurs Auteurs la femme qui s'est obligée pour son mari, ou pour quelque autre personne, a besoin de recourir au Prince & d'en obtenir Lettres à l'effet d'être relevée de son obligation. Tel est l'a-

vis d'Imbert en son Enchiridion in verb. *femme.*

Papon qui s'est déterminé par le sentiment d'Imbert, ou du moins qui a été de son opinion dit la même chose en son Recueil d'Arrests liv. XII. Tit. 5. Arr. 7. & M. Jean Bacquet qui en son Tr. des Dr. de Just. chap. 21. n. 108. & suiv. agite la question si la femme qui s'est obligée solidairement avec son mari au payement & à la continuation d'une rente sans renoncer au benefice du Velleien ni à l'Authentique *Si qua mulier*, peut ayant renoncé à la communauté de biens entre elle & son mari être poursuivie par le Créancier pour la moitié de la dette, marque en termes précis n. 117. après s'être déterminé pour la negative, qu'il est necessaire que la femme obtienne des Lettres afin de proceder au Jugement du Procès sans avoir égard au Contrat, comme étant une veritable intercession qui est absolument nulle par le defaut de renonciation au Velleien.

M. Antoine d'Espeisses qui a traité la matiere en ses œuvres To. 1. part. 2. tit. 2. Sect. 1. assûre encore que dans le cas proposé l'obtention des Lettres est necessaire; qu'il est vrai que par le Droit Romain l'intercession de la femme est nulle; mais qu'en France on ne peut alleguer la voye de nullité contre aucun Contrat; qu'il faut se pourvoir par Lettres; que la femme doit les obtenir dans les dix ans; qu'autrement elle n'y est plus recevable; & qu'on l'a jugé de la sorte à Castres le 15. Septembre 1647.

Et dans le même Tome part. IV. tit. des Restit. en ent. Sect. 1. il ajoûte que quoique par le Droit Romain le Magistrat pût avec connoissance de cause accorder la restitution sans Lettres du Prince *b Omnes. ff. de in integr. restit. & l. Proses Provincie. ff. de minor.* Il n'a pas

le même pouvoir parmi nous, qu'on rejetta l'article que les Etats d'Orleans avoient inseré dans leurs Cahiers, par lequel ils demandoient que les Juges pussent faire ce qu'ils avoient la faculté d'ordonner *jure civili*, sans qu'il fût besoin d'avoir recours à la Chancellerie, qu'encore bien même que le Contrat soit nul par rapport aux dispositions du Droit Romain, & qu'il ne soit par consequent pas besoin de restitution. *l. in causæ cognitione in princip. §. Item relatum, & §. Et generaliter. ff. de minor. D.* Néanmoins les Lettres sont necessaires en ce cas, les voyes de nullité, comme on a déja dit, n'étant point écoûtées dans le Royaume; & que c'est l'avis de Rebuffe *in tract. de restit. Glos. 2. n. 10; in dict. tract. art. 1. Glos. 7. & in tract. de rescis. contr. n. 5*; de Carondas en ses observations sous le mot *Restitutions*, & en ses Pandectes liv. 2. chap. 28; & d'Imbert en ses Instit. for. li. 1. chap. 3. & dans son Enchir. sous le mot *Contrats*.

II. Tel est aussi l'usage du Parlement de Toulouse, ainsi qu'il a été observé par M. Catelan en ses Arr. Remarq. liv. 5. chap. 17. où il dit que la femme est obligée de se pourvoir dans les dix ans à compter de la date du Contrat; qu'il fut ainsi décidé par Arrest rendu sur un partage porté de la Seconde Chambre des Enquêtes en la premiere, M. de Lanes Rapporteur, & M. de Sevin Compartiteur le 3. Septembre 1667. en la cause de Navarrine Salanes heritiere de Navarrine Dutrey, & que cette décision est contraire à l'avis du Président Faber *lib. 7. tit. 13. defin. 6.*

Enfin le Parlement de Bourdeaux suit la même Jurisprudence par rapport aux Lettres; mais le tems de la restitution n'y court que du jour de la dissolution du mariage, suivant le témoignage de l'Auteur des nouvel-

les Notes sur Lapeyrere Lett. P. n. 12. ce qui s'observe de la même maniere au Senat de Chamberry ; Faber *Cod. de præscript. 30. vel 40. ann. def. 6.* Bretonnier en son Rec. des princ. quest. de Dr. Lett. P.

Il y a vingt années ou environ que cette question évoquée du Parlement de Bordeaux se presenta en la Cinquiéme Chambre des Enquetes du Parlement de Paris où le 7. Septembre 1701. Arrest intervint en consequence & en conformité des Actes de notoriété du Parlement de Bordeaux des 5. Avril & 8. May 1699. signez de Messieurs les Avocats Generaux, de M. le Procureur General, & des Avocats ; délivrez en execution de l'Arrest de la Cour du 4. Fevrier precedent ; & contenans que l'usage de ce Parlement est que les femmes mariées qui s'obligent conjointement & solidairement avec leurs maris, & engagent tous leurs biens, même dotaux, ne peuvent être restituées contre leurs obligations que par Lettres de Chancellerie obtenues dans les dix ans à compter du jour du decès de leurs maris, la nullité de Droit n'ayant point de lieu à cet effet ; que lorsqu'elles prédecedent leurs maris, leurs enfans & heritiers sont aussi reçûs au même benefice dans le delai des dix années qui ne commencent à courir que du jour du decès de leur pere coobligé, s'ils repudient son heredité ; qu'après ce delai à compter du jour du decès du pere, les enfans devenus majeurs ne sont plus recevables à se pourvoir contre les obligations, encore bien que les Creanciers n'ayent point agi dans le delai de dix ans ; & que cela s'observe non seulement dans l'Agenois, mais encore dans tout le Ressort du Parlement de Bordeaux. 111

La pratique du Parlement de Grenoble est differen-

re. Basset en ses Arrests liv. 2. tit. 29. chap. 16. dit que dans les cas où il s'agit des exceptions établies par le Droit, on n'a pas besoin de Lettres pour faire annuller les Contracts; & qu'il suffit de demander à se pouvoir aider de l'exception que la Loy donne, *juvari exceptione Macedoniani aut Velleiani.*

Et c'est ce qui s'observe aussi au Parlement de Provence, comme il est arresté par Boniface en ses Arr. not. to. 4. part. 2. liv. 8. tit. 19. chap. 1. p. 553. où il soûtient que l'action qui vient de l'obligation de la femme *in rem alienam*, peut être repoussée par exception, *beneficio Velleiani*; & que c'est pour cela qu'il ne faut point de rescript contre l'obligation ainsi qu'il fut annoncé par Messire Claude Frere premier President au Parlement de Grenoble qui avertit les Avocats qu'ils pouvoient tenir pour certain que l'intercession de la femme n'avoit aucunement besoin de Lettres de restitution en entier.

III. Pour décider cette question suivant les bons principes, je croi qu'il faut faire la distinction que bien des Docteurs ont faite entre les Actes qui sont nuls de plein droit, & ceux qui ne sont pas de cette nature, mais qui toutefois peuvent dans la suite être annullez par quelques raisons particulieres.

Quant à ces derniers qui sont ceux où il y a du dol & de la lesion, ou qui ont été faits par force, ou en minorité, il est vrai qu'on ne peut en arrêter l'execution sans avoir recours au benefice du Prince.

Mais à l'égard des autres qui sont nuls dans leur principe, & qui ont un vice essentiel & radical qui ne peut jamais être purgé, parce qu'il provient de la qualité de la personne qui n'étoit pas habile à con-

tracter, il n'eſt pas neceſſaire de prendre une pareille voye.

C'eſt ce que dit le Juriſconſulte Ulpien en la Loy 16. ff. de minor. *D. in cauſæ cognitione etiam hoc verſabitur, num forte alia actio poſſit competere citra in integrum reſtitutionem; nam ſi communi auxilio, & mero jure munitus ſit, non debet ei tribui extraordinarium auxilium; ut puta cum pupillo contractum eſt ſine tutoris autoritate, nec locupletior factus eſt*; ce qu'il repete au §. 1. & au §. 3. de la même Loy.

Nous avons reçû & approuvé cette doctrine, & même nous la faiſons valoir dans les cas où la nullité des Actes ſe trouve écrite & marquée dans la ſeule diſpoſition du Droit Civil, ſi les peuples de la Province où ceux qui les ont paſſez demeurent, ont tellement embraſſé la diſpoſition que la pratique leur en ſoit devenuë familiere, & qu'ils s'en ſoient fait une Loy parmi eux. Le Maiſtre en ſon Comment. ſur la Coût. de Paris tit. de la comm.; les Notes ſur les Traitez de du Pleſſis art. 223. & le Compilateur des Comm. anc. & mod. de la même Coût. & ſur le même art.

De-là vient qu'on n'a point beſoin de Lettres pour faire annuller des Actes uſuraires; ceux où il eſt entré de la ſimonie; des contrelettres en fait de mariage; des obligations contractées par des femmes ſans l'autoriſation expreſſe de leurs maris; des Tranſactions faites entre les Tuteurs & leurs Pupilles ſans avoir été precedées de la reddition du compte; des alienations faites ſans les formalitez requiſes des biens appartenans à des Mineurs; & quantité d'autres Actes ſemblables; & que ſouvent la Cour en prononçant qu'ils ſont nuls ajoûte, ſi ceux qui les ont paſſez ſe ſont pourvûs en Chancellerie, *ſans qu'il ſoit beſoin de s'arrêter aux Lettres.*

Par Arreſt du 3. May 1696. rendu au rapport de M. le Doux de Melleville, il fut jugé qu'il n'étoit point beſoin de Lettres pour l'approbation d'un compte de tutelle qui avoit été rendu ſans avoir obſervé les formalitez preſcrites par l'Ordonnance de 1667; cet Arreſt qui confirma une Sentence de Maîtres des Requêtes du Palais renduë ſur un Plaidoyé de trois Audiences, donnée *nemine contradicente*, & qui prononçoit, *ſans qu'il ſoit beſoin de Lettres*, fut rendu au profit de M. Jean-Baptiſte Rouſſelet Avocat en la Cour, & de Damoiſelle Loüiſe Rouſſelet ſa ſœur, contre Jeanne Montean veuve de M. Denis Martin Procureur, & conſorts; & il a été ſuivi d'un ſecond rendu en la Cinquiéme Chambre des Enquêtes au rapport de M. de la Garde en l'année 1700. & qui a jugé le même choſe au profit de M. Michel le Mercier Prêtre Curé de Saint Firmin de la ville d'Amiens, contre Olivier le Mercier intereſſé dans les Fermes du Roy, & autres; il y avoit dans l'une & l'autre eſpece de Lettres, mais elles n'avoient pas été obtenuës, ou du moins la ſignification n'en avoit pas été faite dans les dix ans.

Il y a un troiſiéme Arreſt du 16. Fevrier 1704. rendu au rapport de M. de Laiſtre en la Quatriéme Chambre des Enquêtes ſur l'appel d'une Sentence du Châtelet de Paris du 25. Mai 1701. & prononcée le 8. Juin ſuivant; entre le Sieur Vallée, Antoine Bourgeois, M. Pierre Brillon Avocat, & autres, par lequel la Cour ſe conformant à la même Juriſprudence, decida que les alienations faites par un Tuteur des biens des ſes Mineurs, ſans avis de parens & ſans autorité de Juſtice étoient nulles, & qu'il n'étoit pas neceſſaire d'obtenir des Lettres contre de ſemblables alienations. L'Arreſt porte

ſans

sans qu'il soit besoin de s'arrêter aux Lettres de rescision.

Enfin telle est la Jurisprudence du Parlement de Roüen ; par Arrest du 24. Janvier 1673. rapporté dans le premier tome du Journal du Palais de la derniere édition, & prononcé par M. le premier President Pellot on déchargea Jean Paon fils d'un Procureur au Bailliage de Roüen, & au mariage duquel le pere s'étoit opposé, d'une promesse de 3000. livres qu'il avoit faite à la Damoiselle Boistier, encore bien que les Lettres qu'il avoit prises eussent été par lui obtenuës long-tems après sa trente-cinquiéme année, & ce qui le fit juger de la sorte est qu'on regarda la promesse comme un Acte nul de plein droit, & comme étant contraire aux bonnes mœurs & aux Ordonnances qui ne permettans pas aux fils de famille qui n'ont point encore atteint leur vingt-cinquiéme année de faire des promesses de mariage contre la volonté de leurs peres, ne souffrent pas aussi par une suite necessaire qu'ils s'engagent à payer aucune somme faute par eux d'accomplir une chose qu'ils n'avoient pas la liberté de faire, parce qu'il est des principes que quand la Loy fait une prohibition, tout ce qui tend directement ou indirectement à la violer ne sçauroit subsister.

Cela présuppose, l'on ne peut pas dire que la femme qui a son domicile en Normandie ait besoin de Lettres pour faire anéantir le Contrat d'interceſſion dans lequel son mari l'a fait entrer conjointement avec lui, ce Contrat étant de plein droit, essentiellement, & radicalement nul.

Premierement l'art. 538. de la Coûtume de cette Province que j'ai déja dit plusieurs fois être tiré de la Loy Julie *de fundo dotali*, permettant seulement à la

femme de vendre ſes biens pourvû qu'elle ait le conſentement & l'autorité de ſon mari, & à condition qu'elle aura la recompenſe du juſte prix ſur ceux de ſon mari, & que s'ils ne ſuffiſent pas elle pourra s'adreſſer à ceux qui ont acquis les ſiens & les en dépoſſeder, ainſi qu'il eſt expliqué dans les art. 539. 540. & 542; & ne lui donnant pas au même-tems la faculté de les hypotequer, il ſemble qu'on peut raiſonnablement induire de ces diſpoſitions qu'elles lui en défendent l'hypoteque.

Secondement l'Edit qui fut fait touchant l'interceſſion des femmes deſigne ſi expreſſement la nullité des Contrats de cette nature, qu'il n'eſt pas permis de la revoquer en doute; celui, dit-il, qui ſe prétendra créancier en vertu d'un pareil titre n'aura point d'action, *non dabitur ei actio*; il aura beau relever ſa qualité de créancier, & reclamer la bonne foy qui doit regner dans les Contrats, il ne lui ſera pas permis de demander la moindre choſe en execution du ſien, *non dabitur ei petitio*; l'obligation de ſa prétenduë Debitrice eſt nulle & défectueuſe dans ſon principe, *obligatio omnino nulla*; & le Senatuſconſulte ordonne qu'on n'y ait aucun égard, *totam obligationem Senatus improbat. l. 16. ff. ad Senatuſconſultum Velleï. D.*

Et en dernier lieu les Contrats de cette qualité ſont tellement nuls dans leur origine, que quelques ratifications que les femmes en puiſſent faire, ils demeurent, comme j'ai fait voir ailleurs, toûjours dans le même état, & ne ſçauroient acquerir de nouvelles forces. C'eſt la diſpoſition de l'Authentique *Si qua mulier.*

Si la femme, dit l'Empereur en cette Loy, s'oblige

pour son mari, c'est un cautionnement qu'elle fait pour lui, & qui ne peut jamais rien valoir, *jubemus hoc nullatenus valere*; quelque ratification réitérée qu'elle en fasse, les choses demeureront perpetuellement dans la même situation, *sive semel, sive multoties hujusmodi aliquid pro eâdem re fiat*; on ne considere point si l'obligation est sous signature privée, ou passée devant l'Officier public, *sive privatum, sive publicum sit debitum*; il suffit qu'elle soit nulle dans son principe pour faire regarder du même œil tout ce qui peut avoir été fait en consequence; *sed ita esse ac si neque factum quicquam neque scriptum esset.* C'est ce qui a été jugé par les deux Arrests dont j'ai parlé dans le précedent Chapitre; l'un du 17. Janvier 1614. rendu en faveur d'Heleine de Corboyer; & l'autre du 4. Mars 1693. donné au profit de Dame Elisabeth du Grippon.

Trois choses prouvent encore essentiellement la nullité des Contrats d'interceſſion par rapport aux femmes.

La premiere est l'usage inviolable, & de tous les tems observé dans la Province de Normandie de n'admettre point la renonciation qu'elles voudroient faire au Velleien.

La seconde est la faculté que le Droit Romain leur donne de relever leurs fidejusseurs mêmes, & de les mettre à couvert de l'effet de leur cautionnement, *l. 16. ff. ad Senatusconsultum Vellei. D. & l. 14. eod. ff. C.*

Et la troisiéme est l'action que les femmes ont en pareil cas pour repeter les sommes qu'elles ont payées à leurs prétendus Créanciers ignorant l'exception de droit qui leur appartenoit, *l. 40. ff. de cond. indeb. D. & l. 3. ff. ad Senatusconsultum Vellei. C.*

Digitized by Google

IV. Elles n'ont donc pas beſoin de Lettres pour faire ordonner la nullité de ſemblables Actes ; & pour établir le contraire, ce ſeroit fort en vain qu'on oppoſeroit que le Senatuſconſulte Velleien n'eſt qu'un uſage qui déroge au Droit commun, & que le Droit Romain ſur lequel il eſt fondé ne nous lie point en France.

Comment ce prétendu uſage ſeroit-il contraire au Droit commun ? Le Velleien n'eſt pas un Droit particulier pour la Normandie ; il a toûjours été gardé dans les Gaules depuis qu'elles eurent été ſubjuguées par les Romains juſques au tems que Pharamond fut ſalüé Roy des François ; & depuis il a perpetuellement été obſervé dans tous les Parlemens & dans toutes les Juriſdictions du Royaume juſques en 1606.

Avec auſſi peu d'apparence diroit-on qu'il peut tirer à conſequence & bleſſer l'autorité de nos Rois ; nous ne l'obſervons pas en tant qu'il eſt Loy Romaine ; mais comme raiſon écrite, pour parler le langage de M. le premier Preſident de Thou dans ſa Redaction des Coûtumes, & de M. Jean Deſmareſtz long-tems auparavant dans ſes Déciſions ; & comme une Loy que nous avons adoptée, & qui par cette adoption eſt devenuë naturelle & familiere aux François.

Nous avons emprunté des Romains un nombre infini de Loix ; telles ſont celles qui regardent la reſtitution en entier ; la détermination de la majorité à 25. ans ; la preſcription de 10. & de 20. années ; celle de 30. & de 40 ; le benefice d'inventaire ; la ſubrogation ; & quantité d'autres ; & cependant il faut demeurer d'accord que l'obſervation que nos peres & nos ayeuls en ont faite n'a point intereſſé la puiſſance abſoluë de nos Rois.

Digitized by Google

Au reſte, qu'on donne à la pratique de nôtre Senatuſconſulte tel nom qu'on jugera à propos de lui donner la choſe eſt indifferente.

Les Juriſconſultes diſtinguent deux ſortes de Loix; ſçavoir la Loy écrite, & celle qui ne l'eſt pas, mais qui s'eſt établie du commun conſentement des peuples; & qu'on a fidellement gardée pendant un ſi long-tems, qu'il n'eſt plus permis de s'en écarter, *ff. de Leg. Senatuſconſ. & long. Conſuet. D.*

Les Loix de cette qualité ne ſont pas, diſent les Juriſconſultes, moins reſpectables que celles qui ont été publiées; *inveterata conſuetudo non immeritò pro Lege cuſtoditur, & hoc eſt jus quod dicitur moribus conſtitutum*; & même on peut dire qu'elles doivent avoir plus de force & plus d'autorité, & lier plus étroitement les peuples, parce qu'il eſt à préſumer que s'étant établies chez eux par elles-mêmes, on en a trouvé l'obſervation ſi ſaine & ſi ſalutaire, qu'il n'a pas été beſoin de les coucher par écrit, *imo magnæ autoritatis hoc jus habetur, quod in tantum probatum eſt, ut non fuerit neceſſe ſcripto id comprehendere, l. 32. & l. 35. eod. ff. & l. 1. ff. quæ ſit long. Conſuet.* C.

Diſons plus, diſons que ce n'eſt pas parler juſte quand on dit que l'obſervation du Velleien dans la Normandie n'eſt qu'un ſimple uſage; il eſt gardé & ſuivi dans cette Province, comme il étoit avant l'Edit de 1606. dans toute l'étenduë du Parlement de Paris où certainement il avoit force de Loy.

S'il n'avoit été conſideré que comme un ſimple uſage, il n'auroit pas été beſoin de grandes formalitez pour en arrêter le cours; un Arreſt donné en forme de Reglement auroit fait ſeul cette operation; mais on n'a pas cru que cela fût ſuffiſant; on a trouvé

qu'il falloit un Edit, qui eſt celui de ladite année 1606.

Quand on a pareillement deſiré en abroger la diſpoſition dans le païs Lyonnois, Foreſt, Beaujolois, & Mâconnois, on a été forcé de faire publier des Lettres Patentes en forme de Déclaration qui eſt celle de 1664.

Et lorſqu'on a jugé à propos d'établir la même Juriſprudence en Bretagne où l'Edit de 1606. n'avoit point été regiſtré, & où par conſequent le Senatuſconſulte n'avoit point ceſſé d'être obſervé, on a eſtimé qu'on ne pouvoit le faire qu'en donnant une Déclaration pareille à l'Edit de 1606. laquelle eſt de 1683.

Tout cela n'a gueres de rapport à ce qu'on appelle *uſage*; auſſi trouvons-nous qu'anciennement en France on a regardé ce Senatuſconſulte comme une des Loix du Royaume.

Il n'y a perſonne qui ne ſçache que les Loix Romaines y ont autrefois été ſuivies, & qu'on y a particulierement obſervé le Code Theodoſien où il y avoit au livre 4. *ff. de Reſp. prudent.* une Conſtitution de deux Empereurs qui étoient les Empereurs Theodoſe & Valentinien qui ordonnoit l'obſervation exacte de toutes les Sentences du Juriſconſulte Paul, parmi leſquelles il y en avoit une qui renfermoit une prohibition generale aux femmes d'intercéder pour autrui; *in omni genere negotiorum & obligationum tam pro viris quàm pro fœminis intercedere mulieres prohibentur.*

Mais ce qui acheve d'établir nôtre propoſition eſt que ſous les Rois de la troiſiéme race il a été un tems pendant lequel le Droit de Juſtinien a été beaucoup en vigueur; que quand le Roy Saint Loüis fut ſur le point

Digitized by Google

de faire le voyage de Thunis, il vint en son Parlement faire publier les Loix qui sont ce que nous appellons aujourd'hui *les Etablissemens* de ce Prince ; & qu'une de ses Ordonnances contenoit des défenses aux femmes d'interceder pour qui que ce fût. *Si la femme étoit Marchande, elle auroit bien la réponse des choses que ele auroit baillées de sa Marchandise ; & autrement non, selon le Droit écrit en la Digeste vieille, & Titre des Rules du Juge en la Loy* Fœminæ à publicis Judiciis ; *car femme si est ôtée à tous offices.*

Rien n'est plus formel ni plus décisif pour prouver qu'en France l'interceſſion des femmes étoit prohibée par la Loy du Prince, & qu'en cette matiere on suivoit absolument la disposition du Droit Romain, puisque la Loy dont est parlé dans cette Ordonnance du Roy Saint Loüis est la Loy *Fœminæ*, qui est au Digeste *ff. de div. Reg. Jur.* & qui est du Jurisconsulte Ulpien ; *Fœminæ ab omnibus officiis civilibus, vel publicis remotæ sunt ; & ideo nec Judices esse possunt ; nec Magistratum gerere ; nec postulare ; nec Procuratores existere ; ne pro alio intervenire.*

Aussi dans le tems que le Velleien n'avoit pas été abrogé dans le Royaume, le Parlement de Paris a-t-il jugé que la femme n'avoit point besoin de Lettres pour annuller ses Contrats d'interceſſion. V.

Chopin en son Commentaire sur la Coûtume de Paris liv. 2. tit. de la commun. n. 7. cite un Arrest par lequel une femme qui s'étoit obligée sans renoncer au Senatusconsulte, & qui avoit obtenu Lettres quinze années après la mort de son mari pour être relevée de son obligation s'en fit décharger, & il ajoûte que l'Arrest porte que *sans s'arrêter aux Lettres de Reſciſion, l'obligation est déclarée nulle*, & qu'il fut donné le 23. Aoust 1397.

Digitized by Google

en la Cinquiéme Chambre des Enquêtes au rapport de M. Boucher au profit de la veuve de Pierre Poiſſon appellant du Senechal d'Anjou à Angers contre Nicolas Forſan intimé.

M. Loüet Lett. F. n. 17. fait mention de cet Arreſt ; & M. Julien Brodeau qui en a pareillement parlé, dit que la Sentence qu'il infirma avoit été renduë par Meſſieurs des Requêtes du Palais le 20. Mars 1585 ; qu'on déclara nulle l'obligation de la femme *ſans s'arrêter aux Lettres* qu'elle avoit obtenuës en cauſe d'appel ; & que les Parties plaidantes étoient Damoiſelle Renée de Foiſan ; Olivier de Creſpy ; & Françoiſe Saguyer veuve de M. Pierre Poiſſon.

Le 9. Mars 1604. la queſtion ſe preſenta derechef à l'Audience de la Grande Chambre entre Claude Couffé Huiſſier de la Sainte Chapelle appellant, & Suſanne Habert veuve de Charles de Jardin Orfevre à Paris, intimée ; & par Arreſt du même jour on caſſa une cedule que cette femme qui avoit renoncé à la communauté de biens d'entre elle & ſon mari, avoit faite conjointement avec lui ſans renoncer au Velleien, quoique les Lettres qu'elle avoit obtenuës n'euſſent pas été par elle priſes dans les dix années de ſa majorité. Ce fut M. de Montholon petit-fils & fils de Gardes des Sceaux de France qui plaida la cauſe pour elle, & qui repreſenta que l'obligation étoit nulle en ſoy, & que par conſequent il n'étoit point beſoin de Lettres, cette formalité n'étant pas neceſſaire quand les Actes étoient eſſentiellement & radicalement nuls. Chenu a rapporté cet Arreſt dans ſes Notes ſur Papon liv. 2. tit. 5. Arr. 4.

Le Parlement de Normandie où le Velleien & l'Authentique

Digitized by Google

thentique *Si qua mulier* ont de tout tems été si scrupuleusement observez, se porteroit encore bien plus volontiers à le décider ainsi.

Berault sur l'article 538. de sa Coûtume fait mention d'un Arrest du 6. Novembre 1601. par lequel une femme qui avoit cautionné son mari, & qui depuis avoit fait un accord avec le Créancier en execution de son cautionnement fut déchargée de son obligation *sans Lettres, & sans que la Cour la tînt pour bien relevée.*

Le même Commentateur cite un autre Arrest du 18. Mars 1604. rendu dans le même esprit. Il est vrai qu'il y avoit eu des Lettres; mais elles n'avoient point été prises dans les dix ans, puisqu'elles n'avoient été obtenuës qu'en 1601. & que les Contrats dont étoit question étoient de 1575. & 1580; l'Arrest fut donné à l'Audience contre Robert Lefebvre & Everard intimez au profit de Rauline Vimont veuve du nommé Sales appellante, qui avoit cautionné son fils du principal de 25. livres de rente qu'il avoit empruntées des Intimez pour lever sa boutique; on la soûtenoit non-recevable en ses Lettres; & cependant la Cour *sans avoir égard à la fin de non-recevoir* en ordonna l'enterinement, & déchargea l'Impetrante de son interceſſion & des conclusions qu'on avoit prises contre elle avec dépens.

Il ne faut pas juger de la necessité des Lettres par le soin que les femmes domiciliées en Normandie ou leurs heritiers ont souvent pris d'en obtenir pour faire annuller leurs Contrats d'interceſſion; quand elles ont eu recours à cette précaution, ç'a été par abondance de droit, ou par ignorance, ou pour guerir leur esprit inquiet.

Aussi voit-on que par les Arrests du Parlement de

Roüen, & de celui de Paris dans des affaires de cette nature émanées de la Province, on a quelquefois eu égard aux Lettres qui avoient été priſes, & qu'on les a enterinées, ſoit qu'elles euſſent été obtenuës avant les dix ans, ou depuis, comme faiſant partie des choſes ſur leſquelles il s'agiſſoit de ſtatuer; que quelquefois on a paſſé par deſſus, comme étant une formalité inutile & ſuperfluë, en déchargeant néanmoins les femmes de leurs obligations; & que quelquefois encore on a prononcé cette décharge en leur faveur encore bien qu'elles n'euſſent point obtenu de Lettres.

La Conſultation des Avocats du Parlement de Roüen du 17. Septembre 1689. que j'ai rapportée dans le précedent Chapitre juſtifie qu'on s'eſt toûjours maintenu dans la Juriſprudence que les anciens Arreſts avoient introduite à cet égard; ces Avocats conſultez ſur une des queſtions qui étoient à juger en la Quatriéme Chambre des Enquêtes du Parlement de Paris entre Dame Eliſabeth du Grippon & pluſieurs autres Parties du nombre deſquelles étoit M. Turgot Maître des Requêtes, atteſtent dans leur Conſultation que le cautionnement des femmes leur eſt interdit en Normandie; qu'il ne peut produire contre elles aucune action civile ni perſonnelle qui emporte avec ſoi l'hypotecaire; que les Contrats qu'elles paſſent avec leurs maris ſont abſolument nuls; qu'ils ne ſçauroient operer aucun effet; *& qu'elles ne ſont point obligées de prendre des Lettres de reſtitution pour être relevées d'Actes qu'elles n'ont jamais eu le pouvoir de paſſer par le defaut de qualité qui ſe trouvoit en leurs perſonnes.*

L'Arreſt du 4. Mars 1693. que j'ai auſſi rapporté, & qui fut rendu en la Quatriéme Chambre des Enquêtes en faveur de ladite Dame Eliſabeth du Grippon femme

en premieres nôces du Marquis de Monlimes, & en ſecondes du Marquis de Bethune, ſert encore infiniment à établir ma propoſition; elle avoit à la verité pris des Lettres contre les obligations qu'elle avoit contractées avec ſon premier mari dans le tems qu'elle avoit ſon domicile en Normandie, & même elle en avoit demandé l'enterinement; mais elle ne les avoit point obtenuës dans le tems fatal; & d'ailleurs elle avoit laiſſé périr ſa demande; & cependant elle ne laiſſa pas de les faire enteriner, & de ſe faire décharger de l'effet de ſes obligations qui furent déclarées nulles, ainſi que les ratifications geminées qu'elle en avoit faites pendant ſa viduité, & lorſqu'elle avoit ſon domicile actuel en Normandie.

Dans l'Arreſt d'ordre du prix des biens de Meſſire Alexandre de Rieux Marquis de Sourdeac, qui fut fait en la même Chambre en l'année 1701. étoit partie le Sieur Yvonnet, qui ſe prétendoit créancier de Meſſire Guy de Rieux en vertu d'un titre du 4. May 1641. auquel Loüiſe de Vieuxpont ſon épouſe qui demeuroit en Normandie s'étoit obligée dans le tems de ſa viduité; & ſur le fondement de cet Acte il pourſuivoit ſa collocation; mais M. Caillard cy-devant Avocat en la Cour, & à preſent Lieutenant General de la Connetablie, l'un des créanciers de la Maiſon de Rieux ſoûtint que ce Contrat qui renfermoit une interceſſion de la femme pour ſon mari étoit nul, & par ſurabondance de droit il prit des Lettres de reſciſion contre ledit Acte près de ſoixante années après qu'il eût été fait. Le Sieur Yvonnet oppoſa la fin de recevoir reſultant de la diſpoſition de l'Ordonnance; mais par l'Arreſt la Cour n'y eut point égard, & enterina les Lettres ſans s'arrêter au tems qui s'étoit

écoulé depuis la premiere obligation.

Par l'Arrest celebre du 21. Aoust 1692. dont je me propose de parler dans le Chapitre suivant, & qui fut aussi rendu en la Quatriéme Chambre des Enquêtes, Dame Heleine de Clete épouse du Marquis de Sourdeac fit juger la même chose, encore bien que ses Lettres n'eussent pas été prises dans les dix ans.

Par un Arrest rendu en la Grande Chambre le 22. Juin 1714. à l'Audience de relevée, la Cour déclara nul un Contrat par lequel la Damoiselle Hallé originaire de Paris, & mariée suivant la Coûtume de Paris, mais qui avoit son domicile en la ville de Roüen, s'étoit renduë caution du Sieur Blondel son mari envers le Sieur Fremont d'Auneüil, sans qu'elle & ses Heritiers se fussent jamais pourvûs en Chancellerie pour raison de ce Contrat. L'Arrest fut prononcé par M. le President de Novion *nemine contradicente*, plaidant M. Loüis Gondoüin pour M. Frémont d'Auneüil Maître des Requêtes fils du prétendu Créancier, & moi pour les Heritiers de la prétenduë Debitrice.

Quand Dame Renée de Crequy épouse du Marquis de Mailloc fit rendre l'Arrest qui est rapporté tout au long au Chapitre VII. elle n'avoit point obtenu de Lettres; & cependant elle ne laissa pas de se faire décharger de l'obligation qu'elle avoit contractée au profit d'un Tailleur d'habits dont le Marquis de Mailloc avoit arrêté les mémoires.

Depuis ce tems-là Gabriël René Sire Marquis de Mailloc leur fils a fait rendre en la Premiere Chambre des Enquêtes où les affaires de sa Maison avoient été renvoyées par Arrest du Conseil, deux Arrests des plus solemnels & des plus décisifs par rapport à nôtre question.

Digitized by Google

Par le premier qui fut rendu le 18. Aouſt 1703. il fit juger que le conſentement que la Dame ſa mere dont il étoit heritier beneficiaire avoit donné par une Tranſaction de 1663. faite entre le Comte de Crequy ſon frere & le Marquis de Mailloc ſon mari par l'entremiſe de Monſieur le Duc d'Elbeuf Prince de la Maiſon de Lorraine dont ils avoient l'honneur d'être parens, étoit une veritable interceſſion où elle étoit entrée pour ſon époux, & que par conſequent l'Acte étoit nul, ſans avoir égard aux fins de non-recevoir que le Comte de Crequy ſon oncle lui oppoſoit, & qui reſultoient de la ratification qu'il en avoit perſonnellement faite, & de ce qu'il n'avoit obtenu des Lettres que trente-quatre années après.

Par cette Tranſaction la demande en reddition de compte, & quelques autres prétentions du Comte de Crequy, qui diſoit avoir été ſous la tutelle du Marquis de Mailloc ſon beau-frere, avoient été terminées, & la Dame de Mailloc avoit conſenti pour arrêter le cours des pourſuites, que les 50000. livres qui reſtoient à lui payer de ſa dot, demeuraſſent ès mains de ſon frere tant qu'il vivroit ſans en payer aucuns interêts, & ne pûſſent être priſes ſur ſes biens qu'après ſon decès.

La Cour par ſon Arreſt ayant égard aux Lettres, & ſans s'arrêter aux fins de non-recevoir déclara cet Acte nul, & remit les Parties en tel & ſemblable état qu'elles étoient auparavant; ordonna qu'une précedente Tranſaction qui faiſoit le compte de ce qu'il pouvoit être dû à la Dame Marquiſe de Mailloc pour raiſon de ſa dot, ſeroit executée ſelon ſa forme & teneur; & que ſans avoir égard aux demandes de pluſieurs Créanciers dont ils furent déboutez, les deniers dûs par la ſucceſ-

Digitized by Google

ſion du Comte de Crequy ſeroient baillez & delivrez au Marquis de Mailloc heritier beneficiaire de la Dame ſa mere, en donnant par lui caution de les rapporter au cas que par l'évenement d'un Procès qui étoit pendant en la Cour ſur la queſtion de ſçavoir ſi la Dame ſa mere avoit pû valablement s'obliger envers les Créanciers de ſon mari, & ſur laquelle il avoit été dit dès le 28. Juillet 1685. que les Parties en viendroient au lendemain Saint Martin, les Créanciers parvinſent à leurs fins.

Cet interlocutoire eſt demeuré ſans pourſuite & comme abandonné pendant un fort long-tems, parce que l'ordre de biens de la Maiſon de Mailloc ayant été fait, & tout le prix diſtribué aux Créanciers, ſans que la feuë Dame Marquiſe de Mailloc eût pû être utilement colloquée pour aucune ſomme, il ſembloit n'être plus queſtion des oppoſitions qui avoient été faites en ſous-ordre ſur elle.

Mais Meſſire Loüis de Saint Simon Marquis de Sandricourt, & Dame Marie-Anne de Monthomer ſon épouſe, heritiere de Meſſire Michel de Monthomer Seigneur de Frucourt ſon pere, voyans que le Marquis de Mailloc avoit formé ſon action ſur les biens de la Maiſon de Crequy pour le payement de ce qui reſtoit à payer de la dot de la Dame ſa mere, & qu'il avoit eu l'avantage d'obtenir pluſieurs Arreſts en ſa faveur, s'aviſerent de demander à être payez des ſommes pour leſquelles ils prétendoient n'avoir pû être colloquez à l'ordre des biens de Mailloc faute de fonds, ſur ce qui ſeroit adjugé au Marquis de Mailloc comme heritier de la Dame ſa mere.

Cette prétention fut ſuivie de quelques procedures

inutiles à relever, & donna lieu au Marquis de Mailloc de presenter Requête par laquelle il conclût à ce qu'en prononçant par la Cour sur les demandes & Requêtes des Parties, les obligations de la Dame sa mere contractées par elle avant sa separation de biens conjointement avec son mari fussent déclarées nulles & de nul effet; & que sa succession beneficiaire en fût déchargée.

La cause fut solemnellement plaidée pendant huit ou neuf Audiences par M. Philippe Guillet de Blaru pour les Sieur & Dame de Sandricourt; par M. Alexis-François Normand pour Messire Alexandre de Mailloc Chevalier Seigneur d'Emalleville leur cessionnaire; & par moi pour le Marquis de Mailloc: & la Cour ayant appointé les Parties en droit, parce qu'on avoit voulu revoquer en doute que le domicile de la Dame Marquise de Mailloc fût en Normandie dans le tems qu'elle avoit contracté ses obligations, Arrest intervint le 20. May 1716. au rapport de M. le Vasseur, par lequel après une instruction très-ample de part & d'autre, on déclara nulles les obligations en question *sans s'arrêter aux fins de non-recevoir qui resultoient du defaut de Lettres.* L'Arrest fut rendu de l'avis uniforme de toute la Chambre.

VI. A l'égard des femmes en puissance de maris, des veuves & des filles qui ont leur domicile en Normandie, sont-elles obligées d'obtenir des Lettres pour arrêter le cours de leurs cautionnemens sur les immeubles qu'elles possedent dans des Provinces où cette formalité est necessaire? Et que doit-on dire de celles qui demeurent dans une de ces Provinces, & qui ont des biens en Normandie?

S'il est vrai que la capacité de la personne doive se regler par la Loy de son domicile, & que le Velleien

ſoit un ſtatut perſonnel, il ſemble que les femmes, les veuves, & les filles qui font leur reſidence en Normandie n'ont point beſoin de Lettres dans l'eſpece propoſée ; parce que l'incapacité de s'obliger pour autrui, qui reſide en elles, influë ſur tous leurs biens en quelques lieux qu'ils ſoient ſituez, ſans qu'un defaut de formalité puiſſe alterer l'état des choſes, & donner à ces perſonnes une capacité que la Loy qui doit les gouverner leur refuſe.

Par rapport aux autres qui contre la Coûtume & l'uſage des lieux où elles demeurent, n'obtiennent point de Lettres pour faire annuller leurs Contrats d'interceſſion, & qui ont des biens en Normandie, j'eſtime qu'il faut diſtinguer les femmes en puiſſance de maris, d'avec les veuves & les filles.

Si les premieres négligent de recourir dans le tems fatal au benefice du Prince, leurs Créanciers pourront à la verité ſe prévaloir & profiter de leur négligence pour les biens qui ſe trouveront ſituez dans des endroits où l'obtention des Lettres eſt abſolument requiſe ; mais il n'en ſera pas de même de ceux de Normandie, parce qu'il y a dans les articles 539. 540. & 542. de la Coûtume de cette Province un autre ſtatut réel qui conſerve aux femmes la poſſeſſion & la liberté de leurs biens de telle ſorte qu'elles n'en ſçauroient ſouffrir la perte.

J'ai déja parlé de cette matiere dans le Chapitre VIII. & dans le Chapitre IX. où j'ai fait encore une diſtinction entre les femmes qui n'étoient point ſeparées de biens, & celles qui l'étoient. Le Lecteur trouvera bon que je l'y renvoye, pour éviter la repetition.

Pour

Pour ce qui eſt des veuves & des filles qui demeureroient dans une Province où la Loy demanderoit qu'elles ſe pourvûſſent contre leurs Contrats d'interceſſion, & qui n'auroient pas la précaution de le faire dans le tems preſcrit par la Coûtume ou l'uſage, je me porterois aſſez volontiers à croire que leurs Contrats devroient être executoires ſur les biens qu'elles auroient en Normandie, parce que le ſtatut réel établi par les articles 539. 540. & 542. de la Coûtume de cette Province, & qui par rapport aux femmes en puiſſance de maris tire les choſes de la Regle generale, ne peut avoir d'application à ce qui les concerne.

Tout ce que nous avons dit juſqu'à preſent ne regarde à proprement parler que les biens de Normandie; étendons maintenant nos vûës plus loin, & voyons ſi le Velleien eſt un ſtatut perſonnel; ſi les femmes domiciliées en cette Province peuvent engager par les Contrats qu'elles font avec leurs maris, les immeubles qu'elles ont à Paris ou ſous d'autres Coûtumes ſemblables; & quelle eſt à cet égard la Juriſprudence des *Arreſts.*

Arreſt du 19. Fevrier 1704.

LOUIS par la grace de Dieu Roy de France & de Navarre: Au premier nôtre Huiſſier ou Sergent ſur ce requis, Sçavoir faiſons, que comme de certaine Sentence donnée par nôtre Prévôt de Paris ou ſon Lieutenant le 25. May 1701. prononcée le 8. Juin ſuivant entre Alexandre Vallée, &c. Vû icelui Procès; Griefs fournis par ledit Mercier, &c. Requête deſdits Vallée, ſa femme & Conſorts du 9. Juillet 1703. à ce qu'en procedant au Jugement du Procès d'entre les Parties les Lettres de Reſciſion par eux obtenuës en Chancellerie le 23. Juin 1703. en tant que beſoin eſt, fuſſent enterinées contre les Actes & Contrats des 5. May 1676. & 10. Avril 1680. qu'en conſequence les Parties fuſſent remiſes en tel & ſemblable état qu'elles étoient auparavant les Actes & Contrats dont eſt queſtion; & que leſdits Mercier, Brillon, & ſa femme fuſſent condamnez.

aux dépens de l'incident, &c. Tout vû & diligemment examiné, NOTRE DITE COUR par son Jugement & Arrest faisant droit sur le tout, *sans qu'il soit besoin de s'arrêter aux Lettres de rescision*, a mis & met les appellations au néant, ordonne que la Sentence & ce dont a été appellé sortiront effet, &c. Condamne lesdits Mercier, Brillon, & sa femme ès amendes ordinaires & en tous les dépens, tant de cause d'appel, qu'opposition, Lettres & demandes, chacun à leur égard vers lesdits Vallée, sa femme, & Lambert, &c. Donné à Paris au Parlement en la Quatriéme Chambre des Enquêtes le dix-neuviéme Fevrier l'an de Grace mil sept cens quatre, & de nôtre Regne le soixante uniéme. Collationné. Par Jugement & Arrest de nôtredite Cour, *Signé*, DU TILLET.

Arrest du 18. Aoust 1703.

LOUIS par la grace de Dieu, &c. Vû par la Cour &c. *Nôtredite Cour* faisant droit sur le tout, &c. ayant égard aux Lettres prises par ledit Gabriël René & Catherine de Mailloc les sept May mil six cens quatre-vingt-dix sept, huit Janvier mil six cens quatre-vingt-dix-huit, & dix-sept Avril mil sept cens, contre l'Acte du quinze Mars mil six cens soixante-treize & Actes approbatifs d'icelui, *sans s'arrêter aux fins de non-recevoir*, déclare ledit Acte du quinze Mars mil six cens soixante-treize nul; ce faisant a remis & remet les Parties en tel & semblable état qu'elles étoient avant icelui; ordonne que la Transaction dudit jour quinziéme Fevrier mil six cens cinquante-deux sera executée selon sa forme & teneur, &c. En consequence sans s'arrêter aux demandes desdits, &c. Ordonne que les deniers dûs par la succession dudit défunt Alexandre de Crequy en execution de ladite Transaction du quinze Fevrier mil six cens cinquante-deux, tant en principal qu'interêts échûs depuis l'année mil six cens cinquante-six jour que ladite Renée de Crequy a été separée de biens dudit défunt de Mailloc son mari, & qui écherront à l'avenir jusqu'au jour du payement, seront baillez & delivrez audit Gabriël-René de Mailloc, en donnant par lui bonne & suffisante caution reçûë avec ladite Barentin, ou elle duëment appellée, jusques à concurrence des sommes prétenduës, de rapporter en cas que par l'évenement du Procès pendant en la Cour sur la question de sçavoir si ladite Renée de Crequy a pû valablement s'obliger envers les Créanciers de son mari, lesdits Créanciers obtiennent à leurs fins, &c. Si mandons, &c. Donné en Parlement le dix-huit Aoust mil sept cens trois, & de nôtre Regne, &c.

Arrest du 20. May 1716.

LOUIS par la grace de Dieu, &c. Entre Messire Gabriël-René, Sire Marquis de Mailloc heritier beneficiaire de Dame Renée de Crequy sa mere, &c. Tout joint & consideré, ladite Cour, &c. Faisant droit au principal, *sans s'arrêter aux fins de non-recevoir resultans du defaut de Lettres*; ayant égard aux demandes dudit Gabriël-René de Mailloc audit nom, déclare les obligations contractées par ladite défunte Renée de Crequy avant sa separation de biens du feu Marquis de Mail-

Digitized by Google

loc ſon mari conjointement avec lui, nulles & de nul effet par rapport à elle; le faiſant décharge ledit Gabriel-René de Mailloc audit nom, & la ſucceſſion beneficiaire en queſtion des ſommes portées par leſdites obligations, frais & dépens, & acceſſoires; en conſequence fait mainlevée audit de Mailloc de toutes les ſaiſies & oppoſitions faites en vertu d'icelles ſur ladite Renée de Crequy & ſa ſucceſſion, &c. Condamne leſdit de Sandricourt pour tous dommages & interêts aux dépens; &c. Donné en Parlement le vingtiéme May mil ſept cent ſeize, & de nôtre Regne le premier. Collationné. *Signé*, Par la Chambre, DE LORNE.

Digitized by Google

CHAPITRE XI.

Si le Velleien eſt un ſtatut réel ou perſonnel, & ſi la femme qui a ſon domicile en Normandie peut engager par des Contrats d'interceſſion les immeubles qu'elle a ſous la Coûtume de Paris, ou ſous d'autres Coûtumes où le Velleien a été abrogé.

I. *Moyens pour établir que le Velleien eſt un ſtatut réel.*
II. *Moyens pour montrer qu'il eſt perſonnel.*
III. *Reflexions de l'Auteur.*
IV. *Explication des Arreſts qui ont jugé qu'il étoit perſonnel.*
V. *Explication de ceux que M. le Brun prétend avoir jugé le contraire ; refutation de ſon opinion.*
VI. *Pour juger de la capacité de la femme en matiere d'interceſſion, il ne faut point conſiderer la Loy de l'origine ; du lieu où le Contrat de mariage a été paſſé ; du lieu où la celebration en a été faite ; ni de celui où le cautionnement a été reçû ; la Loy du domicile eſt la ſeule Loy qui doit décider.*

VOicy une queſtion des plus épineuſes & des plus difficiles qui ſe preſente à décider. Mœvia domiciliée en Normandie d'où elle eſt originaire, & qui poſſede des biens dans la Province & ſous des Coûtumes libres, c'eſt-à-dire dans des lieux où l'on ſuit la diſpoſition de l'Edit de 1606. qui á fait ceſſer dans la plus grande partie du Royaume celles du Senatuſconſulte Velleien & de l'Authentique *Si qua mulier*, peut-elle en-

Digitized by Google

gager par des Contrats d'interceſſion les immeubles qu'elle a ſous ces Coûtumes?

Si la queſtion étoit nouvelle, elle mériteroit aſſûrément toute l'attention du Lecteur, & pourroit faire la matiere d'une diſſertation des plus curieuſes; mais elle a déja été décidée pluſieurs fois, & il faut convenir que cette multiplicité d'Arreſts uniformes où elle a donné lieu, en diminuë tant ſoit peu le luſtre.

Sa déciſion dépend d'une autre queſtion qui conſiſte à ſçavoir ſi le Velleien eſt un ſtatut perſonnel, c'eſt-à-dire, ſi l'incapacité de la femme domiciliée en Normandie de s'obliger pour autrui, eſt de telle nature, qu'elle influe ſur tous ſes biens en quelque lieu, & ſous quelque Coûtume qu'ils ſoient ſituez.

On peut dire pour la negative ce que j'ai déja dit pluſieurs fois ailleurs; que les Coûtumes ſont réelles; qu'elles n'ont point d'empire les unes ſur les autres; & qu'elles doivent regir les immeubles qui ſont ſituez dans leur Reſſort.

Dans les cas où il s'agit de partage; de donations entre vifs ou teſtamentaires; de doüaire; de droit de viduité du mari ſur les biens de ſa femme; du droit de puiſſance paternelle; du droit de garde; de confiſcation; de preſcription; de retrait; & autres matieres ſemblables, c'eſt la ſeule Loy de la ſituation des biens qui doit décider indépendemment de la Loy du domicile.

Il n'y a perſonne qui revoque cette maxime en doute; elle a eu l'approbation de tous les Docteurs; & nous la gardons religieuſement au Palais. Tel étoit le ſentiment de M. Charles du Molin; il tenoit pour principe que toutes les fois qu'il s'agiſſoit d'étendre ou de reſſer-

Digitized by Google

rer l'effet d'un Acte ſur un immeuble, il falloit conſulter la Coûtume ſous laquelle cet immeuble étoit ſitué; *Si ſtatutum agit in rem, ſemper inſpicitur locus ubi res ſita eſt. Commentar. in lib. 1. C. tit. 1. in verb.* Concluſiones *de ſtat. & Conſuet. local.*

Si l'on s'attache à la diſtinction que d'Argentré fait des ſtatuts réels, perſonnels, & mixtes, on ne pourra pas ſe diſpenſer de regarder le Velleien comme un ſtatut réel. Ce ſtatut, dit-il, eſt celui qui regarde le fond; & le perſonnel eſt celui qui regarde univerſellement la perſonne, abſtraction faite de toute matiere réelle. *Statutum perſonale eſt illud quod afficit perſonam univerſaliter abſtractè ab omni materiâ reali.* En ſorte que ſi dans l'eſpece qui formera la conteſtation des Parties, il ſe trouve quelque choſe de réel, ce mélange alors fait ceſſer tout l'effet & toute l'autorité du ſtatut perſonnel.

Il ſeroit auſſi-bien mal aiſé de ne pas faire le même jugement ſi l'on ſuit les principes que Burgundus a établis *in Tract. Controv. ad Conſuet. Flandriæ Tr. 1. n. 21.*

C'eſt là qu'il demande ſi le ſtatut qui veut que la femme en puiſſance de mari ne puiſſe contracter ni s'obliger ſans ſon autoriſation expreſſe, eſt un ſtatut réel, perſonnel, ou mixte. *Utrùm ſtatutum quo mulieres ſine autoritate mariti contrahere & alienare prohibentur, ſit reale, perſonale, an mixtum.* Et après avoir parlé de l'ardeur avec laquelle les Docteurs Italiens diſputent ſur ces matieres; traité la queſtion de part & d'autre; & fait voir que l'autoriſation du mari n'eſt pas ſeulement requiſe pour la ſolemnité de l'Acte, mais bien pour rendre la femme habile à contracter, & qu'ainſi dans les bons principes il ſemble qu'on ne peut refuſer à la Loy qui requiert cette autoriſation de lui donner effet juſques ſur

Digitized by Google

les immeubles qui ne sont pas dans l'étenduë de son territoire, *inde apparet autoritatem mariti apud nos ad contractus requisitam omnimodo ad legitimationem atque habilitatem personæ, non ad solemnitatem Actûs pertinere; & consequenter necesse esse vim porrigere extra metas territorii.* Il se détermine à dire que ce statut est un statut mixte, c'est-à-dire mêlé de réalité & de personalité tout ensemble; qu'il est personnel par la raison qu'il intereſſe effectivement la femme par rapport à sa capacité; mais qu'au même tems il est réel, parce qu'il est question de rendre un Acte executoire sur des immeubles; & que par consequent il ne peut avoir lieu que sur ceux qui sont dans son Ressort. *Verumtamen quatenus & contractûs & alienationis prohibitionem complectitur, mixtum esse contendo; hoc est, ex reali & personali conflatum. Personale quidem ex ea parte quæ prohibitionem Contractûs respicit, ubi persona mulieris sic afficitur, ut sine autoritate mariti nec domi, nec foris obligari possit; cùm enim ejusmodi statutum simpliciter disponat circa personam, ipsos Contractus irritari necesse est, non servatâ formâ quæ ad habilitatem ejus pertinet, juxta Tiraquell. Gloſ. 6. n. 217. ad Leg. connub. De cetero credi oportet idem statutum esse reale, & proinde ea tantûm comprehendere bona quæ sunt sita intra territorium, &c.*

Il agite encore au nomb. 40. une autre question qui peut avoir quelque rapport à celle dont il s'agit. Il demande si la Loy qui fait défenses aux conjoints de se donner est un statut réel ou personnel; & il dit que Bartole *ad l. 1. ff. de Sum. Trin.* C. la met au nombre des statuts personnels; mais que Balde *ad l. 2. ff. quæ sit long. conſ.* C. a été d'un sentiment contraire, & a cru que son autorité devoit absolument cesser dans les cas où il s'agissoit d'immeubles situez ailleurs que dans son district; que telle est la plus commune opinion des Au-

teurs ; que le Parlement de Paris a jugé en conformité de cette doctrine ſelon Papon, *lib.* 10. *tit.* 1. *Arr.* 32 ; & que ſelon la remarque de Pekius *lib.* 4. *cap.* 28. *de Teſt. conjug.* le Conſeil de Malines a ſouvent décidé la même choſe ; *ergo moribus ſtatutum perſonale dici non poteſt, ſed mixtum, hoc eſt, conflatum ex utroque genere ; perſonale quidem quatenus mobilia reſpicit, de cætero autem reale* ; d'où il conclut que ſi un habitant du païs de Droit écrit fait don à ſa femme d'un immeuble ſitué en Flandres, la diſpoſition ne pourra pas ſubſiſter au préjudice de ſes Heritiers, parce que ſuivant la Loy de la ſituation de cet immeuble la femme n'eſt pas un ſujet capable de le recevoir de la liberalité de ſon mari ; *ideoque ſi incola juris ſcripti uxori fecerit donationem rei immobilis in Flandriâ conſtitutæ, in necem hæredum non ſubſiſtet, quando horum bonorum intuitu conjux non eſt ſubjectum capax rei donatæ.*

M. Denis le Brun verſé dans les maximes du Palais, & qui a ſi bien mérité du public par les excellens ouvrages qu'il nous a donnez, s'eſt amplement expliqué ſur nôtre queſtion en ſon Traité de la communauté liv. 2. chap. 3. & il a formellement ſoûtenu par des diſpoſitions de Droit, des raiſonnemens ſolides, & la Juriſprudence des Arreſts, que le Velleien étoit un ſtatut réel, & que par conſequent il étoit au pouvoir de la femme qui avoit ſon domicile en Normandie d'engager par des Contrats d'interceſſion les biens qu'elle avoit ſous la Coûtume de Paris ou autres ſemblables.

C'eſt ſur ce même principe qu'il a été jugé une infinité de fois que des obligations contractées par des femmes domiciliées ſous des Coûtumes libres ne pouvoient s'executer ſur des biens ſituez en Normandie. Il y a un Arreſt du 20. Decembre 1607. rapporté par Berault

Berault sur l'art. 538. de la Coûtume de Normandie; un du 6. Septembre 1664. rendu au Parlement de Paris en faveur de la Dame Marquise de Flavacourt; un du 29. Juin 1689. donné au profit de la Dame Vicomtesse de Meavy & quantité d'autres qui l'ont ainsi jugé.

Indépendamment de ces Arrests, il s'en trouve un du 3. Avril 1703. rendu en la Troisiéme Chambre des Enquêtes, qui a formellement décidé la question, & qui a confirmé une Sentence de la Premiere Chambre des Requêtes du Palais, donnée au rapport de M. d'Espinoys le 24. Juillet 1699. entre Armand-Jules de Bar Gouverneur & Grand Bailly d'Amiens fils & démissionnaire de Dame Jeanne de Genestе veuve de Guy de Bar qui avoit son domicile à Bordeaux, d'une part, & le Sieur de Beaufort d'autre, & par laquelle on n'avoit déchargé des obligations que cette Dame avoit contractées pour son mari, que les seuls biens qui étoient situez à Bordeaux, & non ceux qu'elle avoit ailleurs.

Enfin on doit d'autant plus volontiers se porter à suivre cette Jurisprudence, qu'il n'y a point de Loy par écrit en Normandie qui défende à la femme de s'obliger avec son mari; qu'au contraire, elle a suivant l'art. 538. de la Coûtume la liberté de vendre & d'aliener ses biens, pourvû toutefois qu'il y consente & qu'il l'autorise, & sous les restrictions portées par les articles 540. & 542; que la femme separée a le même pouvoir aux conditions toutefois portées par l'Arrest donné en forme de Reglement le 21. Janvier 1600. & par les articles 125. 126. 127. & 128. du Reglement general fait au Parlement de Roüen au mois d'Avril 1666; & qu'il n'y a rien qui défende aux veuves & aux filles de cette Province l'alienation de leurs biens. A la bonne heure pour

Digitized by Google

le Velleien qu'on en regarde l'uſage comme une Loy de la Province, mais il faut donner des bornes à la fiction, & n'étendre pas la grace juſques au point de lui communiquer plus de force & plus d'autorité qu'à celle qui eſt écrite, & qui toute prohibitive qu'elle eſt, ne peut comme dans les cas cy-deſſus propoſez commander au-delà de ſon territoire.

II. Mais pour l'affirmative on peut oppoſer deux autres principes qui ne ſont pas moins certains; l'un que quand il naît quelque difficulté au ſujet d'un Contrat, le premier ſoin qu'on doit prendre eſt d'examiner la qualité de la perſonne qui l'a fait, & ſi au deſir de la Loy elle a été capable de le faire, ou non; & le ſecond que la capacité de la perſonne pour contracter ſe regle par la Loy de ſon domicile.

C'eſt l'obſervation de d'Argentré *loc. citat. Gl. 6. n. 3. 4. & 5. Cùm de perſonæ jure aut habilitate quæritur ad Actus civiles, in univerſum ea Judicis ejus poteſtas eſt qui domicilio judicat, id eſt, cui perſona ſubjicitur, qui de eo ſic ſtatuere poteſt, ut quod edixerit, judicarit, ordinarit de perſonarum jure, ubicumque obtineat, quocumque ſe perſona contulerit propter afficentiam perſonæ*, ce qu'il repete au nomb. 47. dans des termes encore plus énergiques, & ce qu'il dit être conforme au ſentiment des Anciens, *dixi Veterum extare eâ de re ſententias, quotieſcumque de habilitate aut inhabilitate perſonarum quæritur, toties domicilii Leges & ſtatuta ſpectanda.*

Burgundus qui s'eſt appliqué particulierement aux queſtions de cette nature, & du ſentiment duquel ceux qui ſont du parti contraire veulent ſe prévaloir, a ſuivi cette même doctrine en ſon premier Traité n. 21. & n. 34. où il dit que pour juger de la capacité ou incapacité de la femme qui a contracté ſans l'autoriſation expreſſe de

Digitized by Google

son mari, il faut avoir recours à la Loy de son domicile, & que si par la Coûtume sous laquelle elle fait sa residence ordinaire il est fait défenses à la femme de contracter lorsqu'elle n'est pas autorisée par son époux, son engagement est nul en quelque endroit qu'elle ait été contracter. *Generaliter ergo ut sciamus utrùm mulier sine autoritate mariti contrahere possit, semper ejus spectanda est conditio; nam si Legibus domicilii in potestate mariti fuerit, quocumque terrarum angulo se transtulerit contrahere valide non potest*; ce qu'il avoit écrit auparavant dans le même Traité n. 8. où rappellant l'opinion d'Immola & de Paul de Castre, il assûre que celui qui est incapable par soy-même de faire une certaine chose, ne peut s'affranchir de cette incapacité marquée par la Loy de son domicile en allant contracter ailleurs. *Immola & Castrensis scripsere, qui inhabilis est in uno loco, etiam censetur inhabilis, quod utique accipiendum est de habilitate vel inhabilitate quæ à statuto personali procedit, & ad actus personales dirigitur.*

De ce premier premier principe ne peut-on pas conclure que si la personne qui a contracté n'avoit point la capacité de le faire par la Loy de son domicile, l'Acte est nul en son entier, & que la nullité se répand sur tous ses biens sans considerer les dispositions des Coûtumes sous lesquelles ils sont situez? Cette proposition peut se fortifier par des exemples ordinaires & familiers.

Celui qui est majeur à vingt ans par la Loy de son origine & de son domicile, comme en Normandie, peut aliener & hypotequer ses biens & en disposer à quelque titre que ce puisse être, encore bien qu'ils soient situez sous une Coûtume où la majorité ne s'acquiert comme à Paris qu'à l'âge de vingt cinq ans accomplis; & qu'au contraire celui qui est domicilié sous une Coû-

tume où pour être majeur il faut avoir atteint sa vingt-cinquiéme année, ne peut disposer par vente, échange, ou autre Acte emportant alienation ou hypoteque avec soi, quand bien même il auroit vingt-quatre ans & neuf mois, des biens qu'il possede en Normandie, quoique la Coûtume de cette Province en permette la disposition à vingt ans; le Parlement de Paris, celui de Roüen, & celui de Bretagne le jugent ainsi; M. Loüet lett. C. n. 42. en rapporte un Arrest du 28. Aoust 1600. donné en la Cinquiéme Chambre des Enquêtes, & que M. Julien Brodeau dit avoir été prononcé le 2. Septembre. M. Henry Basnage en cite deux sur l'article 431. de la Coûtume de Normandie; le premier du 14. Aoust 1643. & le second du 4. Fevrier 1666. M. d'Argentré *loc. cit. Gl. 6. n. 48 & 49.* est du même avis; & depuis quelques années j'ai vû juger la question d'une maniere uniforme en la Grand'-Chambre par quatre Arrests dont l'un fut rendu sur les conclusions de feu M. l'Avocat General Chauvelin qui avec son éloquence ordinaire & toute l'érudition imaginable fit voir que le statut qui regardoit la majorité étoit un statut personel.

Une femme qui a son domicile en Normandie & qui ne peut, suivant l'art. 417. de la Coûtume tester d'aucune chose si elle n'est autorisée par son mari, ne sçauroit même disposer des fonds qu'elle a sous une Coûtume qui ne demande pas une semblable autorisation; *& vice versâ* la femme domiciliée sous une Coûtume qui permet aux personnes de son sexe de faire des dispositions testamentaires sans avoir le consentement & la permission de leurs maris, n'a rien qui la puisse empêcher de disposer de ses immeubles de Normandie jusques à concurrence de la portion dont la Coûtume lui permet de

Digitized by Google

diſpoſer, & pourvû que les biens ſoient de nature à pouvoir être leguez, encore bien que ſon époux ne l'ait pas autoriſée ; le Parlement de Paris l'a décidé de la ſorte en la Quatriéme Chambre des Enquêtes au rapport de M. Maunourry le 26. Juillet 1679 ; l'Arreſt eſt rapporté dans le premier tome du Journal du Palais ; & il fut rendu à l'occaſion du Teſtament de Dame Charlote de Choiſeul, femme du Sieur Graſſet qui demeuroit dans le Douzois regi par la Coûtume d'Auxerre, qui ne requiert point l'autoriſation des maris, pour la validité des Teſtamens de leurs femmes, & qui avoit preſque tous ſes biens dans la Province de Bourgogne, qui renferme une diſpoſition contraire.

Le Parlement de Paris juge que l'homme qui fait ſa demeure actuelle à Paris, peut diſpoſer par teſtament du tiers de ſes acquêts de Normandie, encore bien qu'il n'ait pas ſurvêcu les trois mois portez par l'art. 422. de la Coûtume de cette Province, parce qu'il a par la Loy de ſon domicile la capacité pour teſter independamment de cette ſurvie. Bardet to. 1. liv. 2. chap. 44. où il parle d'un Arreſt du 30. May 1625. donné ſur les Concluſions de M. l'Avocat General Servin qui repreſenta lors que pour la validité d'un Teſtament, il ſuffiſoit d'obſerver les formalitez du lieu où il étoit fait, ſans faire attention à celles du lieu où les biens qui faiſoient la matiere de la diſpoſition étoient ſituez ; Sentence contradictoire renduë ſur appointement en la Chambre du Treſor contre M. le Duc de Luxembourg qui l'executa ſans appel ; & rapportée ſans date par les Auteurs du Journal du Palais, to. 2. de l'edit. de 1701 ; autre Sentence donnée en la Premiere Chambre des Requêtes du Palais le 21. Mars 1686. entre Meſſire Charles de Cheveſtre Seigneur de Cintray, & Demoiſelle Renée de

Digitized by Google

Bonenfant legataire particuliere de Damoiſelle Marguerite de Cheveſtre veuve de Thomas le Grand Ecuyer Sieur de Fillancourt, laquelle avoit fait ſon Teſtament à Saint Germain-en-Laye; Arreſt confirmatif rendu en la Grand'-Chambre ſur les Concluſions de M. l'Avocat General Talon à l'Audience de relevée le 6. Aouſt 1688; Sentence du Châtelet de 10. Janvier 1690. renduë entre le Sieur Rigault & les Heritiers du Sieur Bonté; Arreſt qui l'a confirmée le 7. Septembre 1691. en la Premiere Chambre des Enquêtes au rapport de M. le Feron; autre Arreſt du 3. Avril 1699. rendu en la Grand'-Chambre ſur les Concluſions de M. l'Avocat General d'Agueſſeau à preſent Chancellier de France, au profit de Madame la Ducheſſe de Vantadour legataire du Marquis de Fervaques contre le Marquis de Bullion Prévôt de Paris. M. Jean-Marie Ricard en ſon Traité du Don mutuel Tr. 1. chap. 7. n. 311. M. Begat & Taiſand ſur la Coûtume de Bourgogne art. 6. des Succ.; Arreſt du Parlement de Dijon du 12. Juin 1656; Sentence contradictoire renduë au Châtelet de Paris le 6. Aouſt 1707. au ſujet du Teſtament de Charles-Pierre Hallé Ecuyer Sieur d'Amfreville, entre Philippes & Jean-François Hallé ſes Heritiers pour leſquels je plaidois, & le Sieur de Fattouville executeur du Teſtament; cette Sentence fut renduë ſur les Concluſions de M. Gilbert de Voiſins preſentement Avocat General au Parlement, & jugeant que le ſtatut de la ſurvie étoit un ſtatut perſonnel, elle décida que le Teſtament dont étoit queſtion étoit nul, quoiqu'il eût été fait à Paris, par la raiſon que le Teſtateur qui étoit mort en cette Ville à la ſuite d'un Procès avoit ſon domicile en Normandie, & qu'il n'avoit pas ſurvêcu les trois mois requis par la Coûtume.

Digitized by Google

C'est en execution de ces principes que les Jurisconsultes du Palais ont souvent répondu deux choses ; l'une que celui qui a son domicile en Anjou, & qui est majeur à vingt ans, avec toutefois esperance de restitution, ne peut aliener ni hypotequer les biens qu'il possede en Normandie qu'avec cette esperance, quoiqu'en cette Province la majorité soit parfaite à l'âge de vingt ans accomplis, & que suivant l'art. 38. du Reglement general fait au Parlement de Roüen en l'année 1666. on puisse après ledit âge vendre & hypotequer ses biens meubles & immeubles *sine spe restitutionis*, si ce n'est pour les causes pour lesquelles les Majeurs peuvent être restituez, *& vice versâ.*

Et l'autre que la femme separée de biens d'avec son mari, & domiciliée en Normandie qui suivant les anciens Reglemens & celui de 1666. art. 127. ne peut vendre ni hypotequer les immeubles qui lui appartenoient lors de sa separation ; ou qui lui sont échûs depuis par succession dans la Province sans la permission de Justice & l'avis de ses parens, ne sçauroit aussi vendre ceux qu'elle possede ailleurs, sans avoir observé les mêmes formalitez.

Il est vrai que dans la regle generale les immeubles se regissent & gouvernent par la Loy de leur situation ; & que c'est la remarque de M. Charles du Molin en son Commentaire sur le li. 1. du Code tit. 1. in verb. *Conclusiones.*

Mais au même-tems l'Auteur ajoûte que la maxime cesse dans le cas où il se trouve une Loy conçûë dans des termes absolus & imperatifs, *sic volo, sic jubeo* ; qui lie les mains à la personne sans lui laisser aucune liberté d'agir ; qui semble n'avoir pas seulement pour objet la conservation des biens dans le lieu de son établissement,

Digitized by Google

mais vouloir encore procurer le même avantage à tous ceux qu'elle poſſede ailleurs, nonobſtant la réalité des Coûtumes; & avec laquelle concourent l'interêt public & l'équité naturelle, *immobilia ſubſunt Legi loci, quod ſublimito niſi ſtatutum non fundaretur in ſolâ voluntate, ſic volo, ſic jubeo, nec ſola ratione conſervandorum bonorum ſui territorii, ſed in ratione boni univerſi, & in causâ habente concurſum juſtitiæ naturalis vel juris communis.* Ce qu'il confirme par un exemple qu'il tire de la Coûtume même de Normandie.

Après avoir parlé de l'article 538. de cette Coûtume qui permet au mari de vendre le bien de ſa femme pourvû qu'elle y conſente; de l'article 539. qui donne en ce cas à la femme la recompenſe du juſte prix de ſes biens alienez ſur ceux de ſon mari du jour de ſon Contrat de mariage, quand les deniers de l'alienation ne ſont pas tournez à ſon profit; & de l'article 540. qui lui permet quand elle ne peut trouver ſon recours ſur ceux de ſon époux, de s'adreſſer ſubſidiairement à ceux qui ſont en poſſeſſion des ſiens, il demande ſi cette faculté que la Coûtume donne à la femme qui demeure en Normandie, aura lieu pour les biens ſituez en d'autres païs, & il reſoud la queſtion pour l'affirmative. *Conſuetudo Neuſtriæ quòd uxor vendens hæredium viro auctore aut cum eo poſſit poſt mortem revocare, habet locum in ſubditis, non ſolùm pro bonis ſitis in Neuſtriâ, ſed etiam ubique, ſive Pariſiis, Lugduni, vel in Germaniâ ſita ſint.*

Les Auteurs modernes ont embraſſé cette doctrine. M. Jean-Marie Ricard en ſon Traité du don mutuel, tr. 1. chap. 7. n. 311. dit que Quand il eſt queſtion de la „ ſubſtance & de l'effet de la donation, il faut diſtin- „ guer s'il s'agit de la capacité des Parties, ou de la choſe contenuë

contenuë en ſa diſpoſition ; que ſi la capacité du Do- "
nateur eſt revoquée en doute, elle doit être reglée par "
la Loy de ſon domicile ; que c'eſt elle qui lui donne "
ou qui lui refuſe l'habileté pour diſpoſer de ſes biens, "
ſa perſonne étant abſolument ſoûmiſe à ſes Loix ; que "
ſi la Coûtume après avoir permis en general l'uſage "
des Teſtamens & des donations, l'interdit dans le par- "
ticulier à quelques-uns, c'eſt par une raiſon politique "
& perſonnelle ; de ſorte que ſi la Loy de ſon païs l'a "
une fois reconnu capable pour cet effet, & ſi elle l'au- "
toriſe à faire Teſtament, par exemple, à l'âge de qua "
torze ans, il porte ſa capacité qui eſt attachée à ſa per- "
ſonne en quelque lieu qu'il ſe trouve, & peut pour ce re- "
gard diſpoſer de ſes biens en quelque lieu qu'ils ſoient "
ſituez, combien que les Coûtumes ſous leſquelles il "
diſpoſe, & celles de la ſituation des biens requierent "
un plus grand âge, ce qu'il confirme par l'autorité "
d'un Arreſt du 10. Juillet 1656. & d'un précedent du "
30. May 1625.

Il a ſuivi le même principe en ſon Commentaire ſur la Coûtume de Senlis. L'article 155. de cette Coûtume qui porte qu'*un enfant noble mâle eſt reputé âgé à vingt ans & un jour ; & une fille à ſeize ans & un jour ; & que toutefois n'eſt permiſe l'alienation d'aucun immeuble juſques à l'âge de vingt-cinq ans accomplis*, lui donne occaſion de demander ſi celui qui a ſon domicile à Senlis peut diſpoſer d'un heritage ſitué dans l'étenduë d'une autre Coûtume qui permet de diſpoſer à un âge moins avancé ; & il ſe détermine pour la negative, par la raiſon, dit-il, qu'il s'agit en cette occaſion d'une capacité perſonnelle qui ſe regle par la ſeule Coûtume du domicile ; ce qu'il aſſûre avoir été jugé par l'Arreſt du 28. Aouſt 1600. prononcé

le 2. Septembre ſuivant; intervenu en la Cinquiéme Chambre des Enquêtes au rapport de M. de Fortia; & rapporté par M. Loüet Lett. C. n. 42. par lequel il fut decidé qu'un Particulier domicilié ſous la Coûtume de Senlis âgé de vingt ans, n'avoit pû vendre valablement un heritage ſitué dans la Coûtume d'Anjou, quoiqu'en l'art. 444. elle permette l'alienation des immeubles à vingt ans, *cum ſpe tamen reſtitutionis.*

Appliquons tous ces principes à l'eſpece dont il s'agit, & diſons que les Contrats d'interceſſion de la femme qui a ſon domicile en Normandie étant nuls de plein droit par l'incapacité radicale qui eſt en ſa perſonne à cauſe du Senatuſconſulte Velleien & de l'Authentique *Si qua mulier*, ils ne peuvent avoir aucune execution en quelqu'endroit que les biens ſoient aſſis, par la raiſon que ce qui eſt eſſentiellement nul ne peut produire aucun effet.

C'eſt ce qui fait dire à M. Julien Brodeau ſur M. Loüet Let. F. n. 30. que ſi la femme ſeparée de biens contracte ſans le conſentement & l'autorité de ſon mari quelques obligations par où elle affecte ſon immeuble, le Créancier n'eſt pas recevable à vouloir reſtraindre l'effet du Contrat ſur les meubles de la femme, ou ſur le revenu de ſes immeubles, quoiqu'elle eût pû en diſpoſer valablement, parce que le Contrat eſt nul en ſoi; qu'ayant affecté ſon immeuble au payement de la dette, l'obligation eſt vicieuſe; & qu'on ne peut lui en refuſer la reſtitution qui eſt individuë *ex omni causâ*, comme il dit avoir été jugé lui plaidant par Arreſt du 22. Avril 1608. au profit d'une mineure de vingt-cinq ans, qui par un Contrat de conſtitution de rente avoit obligé ſes meubles dont elle pouvoit diſpoſer par la Coû

Digitized by Google

tume; & les immeubles à elle appartenans dont l'obligation lui étoit interdite par la même Coûtume; ceux qui ont fait les Notes sur les Traitez de M. du Plessis ont fait la même observation, & ont aussi rapporté cet Arrest.

Il ne faut point se prévaloir de la définition que d'Argentré fait sur l'art. 218. de la Coûtume Bretagne du statut réel & personnel; *statutum personale est illud quod afficit personam universaliter abstractè ab omne materiâ reali*, pour dire que le Velleien est un veritable statut réel.

Premierement il faut convenir malgré la consideration extrême qu'on doit avoir pour les sentimens d'un si sçavant Magistrat que s'il a dit sur cet article 218. de son Commentaire une infinité de bonnes choses & remplies d'érudition, il y en a dit aussi beaucoup qui n'ont pas eu ni merité même une approbation generale.

On sçait que M. Charles du Molin ayant été consulté en 1525. au sujet de la donation mutuelle qui avoit été faite entre M. de Ganay Chancelier de France & Madame son épouse, pour sçavoir si elle devoit avoir lieu pour les conquêts situez ailleurs que sous la Coûtume de Paris, il crut qu'il étoit préalable d'agiter une autre question, qui consistoit à sçavoir si la stipulation de communauté portée par un Contrat de mariage passé sous le Sceau du Châtelet devoit s'étendre sur les biens situez dans des Coûtumes où la communauté de biens entre mari & femme étoit inconnuë, comme dans le Païs de Droit écrit, & qu'il répondit pour l'affirmative soûtenant son sentiment avec la confiance & le ton imperatif qui lui étoient assez ordinaires & naturels; c'est ce qui se voit dans son Conseil 53. D'Argentré se trouva dans la suite d'une opinion contraire, & pour appuyer son

Digitized by Google

avis ſur cette queſtion qu'il agita ſur ledit article 218. il eſt vrai qu'il dit quantité de choſes très-curieuſes & fort ſubtiles, mais au même-tems il faut demeurer d'accord qu'il y en gliſſa pluſieurs très-ſujettes à contredit, & qui depuis ont été condamnées par les Arreſts du Parlement de Paris qui a confirmé la doctrine de du Molin & a réjetté la ſienne.

Secondement on croit pouvoir dire qu'il ſeroit difficile de faire valoir la définition qu'il a donnée du ſtatut perſonnel; il paroît qu'elle n'eſt point aſſez intelligible; & ſi l'on oſoit on diroit que c'eſt icy le cas où l'on peut lui reprocher ce qu'il reprochoit lui-même à ſon Antagoniſte, *hac grandi loquentiâ etiamſi Molinæus perſonet, tamen aperte non eſt verum id quod dicit.*

Il ne ſe trouveroit point ſelon lui de ſtatut perſonnel, parce qu'il n'y a point de cas où l'on ne puiſſe faire un mélange de la réalité avec la perſonnalité; le ſtatut par exemple qui fixe la majorité à un certain âge, & qui paroît être un ſtatut perſonnel, *quia afficit perſonam univerſaliter abſtractè ab omni materiâ reali*, ceſſeroit d'être un ſtatut de cette nature quand il s'agiroit de ſçavoir ſi ce majeur à vingt ans par la Loy de ſon origine & de ſon domicile peut diſpoſer des biens ſituez ſous une autre Coûtume où l'on n'eſt majeur qu'à vingt-cinq ans, parce qu'alors il ſe formeroit un mélange de matiere réelle, & par conſequent un cas dans lequel il faudroit, ſuivant la doctrine & l'eſprit de d'Argentré, décider la queſtion par la Coûtume de la ſituation des biens, ce qui ſeroit formellement contraire aux Arreſts qui ont perpetuellement jugé que celui qui eſt majeur à vingt ans a pû diſpoſer valablement des immeubles qu'il a ſous des Coûtumes qui fixent la majorité à vingt-cinq.

Digitized by Google

Troisiémement d'Argentré ne dit rien dont on puisse induire qu'il a regardé le Velleien comme un statut réel, puisqu'en faisant le détail des statuts personnels, il met de ce nombre le statut qui fait défense à la femme de s'obliger; *exemplis res fiet illustrior personalium statutorum, cùm scilicet principaliter personarum jure, conditione, & qualitate statuitur abstractè ab omni materiâ reali, veluti cùm nuptæ interdicitur omni contrahendi aut obligandi sui potestate, & contrà facti nullitas indicitur, art.* 424.

Et en dernier lieu, s'il s'étoit expliqué d'une autre maniere, il auroit au même-tems blessé & la Jurisprudence du Parlement de Roüen & celle du Parlement de Paris, qui sont uniformes en ce point, comme nous voyons par les Arrests que l'un & l'autre ont rendus.

Quand Burgundus dit que la Loy qui défend à la femme de s'obliger, à moins qu'elle ne soit expressement autorisée par son mari, est un statut mixte, & que par consequent elle ne peut s'étendre *extrà metas territorii*, ce n'est pas faire ni mettre en avant une proposition qui soit approuvée de tous les Docteurs.

Sur l'article 223. de la Coûtume de Paris qui dit que *la femme mariée ne peut vendre, aliener, ni hypotequer ses heritages sans l'autorité & consentement exprès de son mari, & que si elle fait aucun Contrat sans l'autorité & consentement de sondit mari, tel Contrat est nul tant pour le regard d'elle que de sondit mari, & n'en peut être poursuivie, ni ses heritiers après le decès de sondit mari*, un des Commentateurs demande si la femme, alienant, vendant, ou donnant ses biens situez dans le Païs de Droit écrit où la femme n'est point reputée être sous la puissance du mari comme dans le Païs coûtumier, & où elle peut aliener & disposer de ses biens non dotaux, telle disposition seroit valable.

Digitized by Google

Et il répond que *juxta Ludovic. Roman. in Conſ. 39. quando ſtatutum ſtatuit principaliter & directè circa perſonam ſibi ſubjectam, extenditur ad bona alibi ſita, tanquam acceſſoria illius perſonæ*; que la Coûtume ſoûmettant entierement la femme à la puiſſance de ſon mari, & la rendant & déclarant incapable de contracter ni eſter en jugement ſans ſon autorité, elle doit avoir lieu par tout, & en quelque lieu que ſes biens ſoient ſituez, en ſorte que la donation faite par la femme non autoriſée des biens ſituez en Païs de Droit écrit, eſt nulle & de nul effet; & que c'eſt auſſi le ſentiment de Bœrius ſur la Coûtume de Bourges tit. 1. *des Coûtumes & état des perſonnes* §. 5. in verb. *ne peut donner*. Ferrieres. Coût. de Paris art. 223. Gloſ. 2. n. 45.

A l'égard de ce que le même Burgundus a dit touchant le ſtatut qui défend aux conjoints de ſe donner, & qu'il eſtime être un ſtatut réel, ou du moins un ſtatut mixte, il en faut demeurer d'accord.

De la Lande en ſon Comment. ſur la Coût. d'Orleans tit. des Donat. poſe pour principe certain que pour ce qui concerne la quantité du bien dont on peut diſpoſer, & les perſonnes auſquelles il eſt permis de donner, on doit ſe regler par la Coûtume de l'aſſiete des heritages, parce qu'ils ſont ſujets aux Loix du territoire; & telle eſt l'opinion de Faber, *quando Teſtator diſponit de rebus alibi ſitis, non inſpicitur conſuetudo loci ubi teſtatur, ſed ubi res ſitæ ſunt, quia hæc omnia concernunt rem non perſonam, in l. 1. C. de Teſtam.*

Chaſſanée ſur la Coûtume de Bourgongne tit. *des dr. appart. à gens mar. art. 7.* demande ſi le mari domicilié ſous une Coûtume qui permet au mari de donner à ſa femme, ſoit par donation entre vifs, ou par Teſtament,

Digitized by Google

peut donner à la sienne les biens qu'il possede dans une Coûtume qui renferme une disposition contraire ; & pour la resolution de la question il dit que quand la prohibition est faite à la personne, c'est la personne seule qu'il faut considerer, & non la chose dont on dispose ; mais qu'il en est autrement lorsque la disposition de la Loy concerne seulement la chose ; *& prædicta sunt vera, non solùm quoad bona existentia extra territorium statuentium, verùm etiam quoad bona sita in territorio, quia bona veniunt accessoriè ad personas ubicumque sita sint, & bona accedunt personæ, non personæ rebus. §. si quis ancillas instit. de Legat. l. justissimè D. de Ædil. Ed. & accessorium regulatur secundùm naturam sui principalis, non autem principale regulatur ab accessorio*, sur lequel principe Chassanée dit qu'il a été jugé dans le Grand Conseil de Flandres que la femme du Seigneur de Vergey n'avoit pû l'instituer heritier de sa Terre de Bourbonjency, par la raison que cela ne lui étoit pas permis par la Coûtume de Bourgogne sous laquelle cette Terre étoit située.

De Renusson en son Traité de la communauté part. 1. *ch.* 15. a suivi la même doctrine, & après avoir dit que si les Conjoints disposent de leurs biens entre eux, leur disposition se doit regler par la Coûtume sous laquelle ils sont situez, il conclut sur ce principe que s'ils ont leur domicile & leur établissement à Lyon qui est Païs de Droit écrit, où il n'y a point Communauté, & où ils peuvent s'avantager l'un & l'autre par Testament & donation à cause de mort, & même s'instituer heritiers, la femme instituée par son mari heritiere en tous ses biens ne peut pas prétendre les immeubles situez en la Coûtume de Paris, qui veut par l'art. 282. que mari & femme ne puissent s'avantager l'un l'autre directement

Digitized by Google

ni indirectement, ſinon par don mutuel, & ſeulement de l'uſufruit des meubles & acquêts communs.

Il établit & confirme enſuite ſa propoſition par le ſentiment de M. Charles du Molin en ſes Notes ſur les Conſeils d'Alexandre *lib.* 1. *Conſ.* 16. *n.* 10. de M. Cujas en ſa Conſult. 3; & de M. Pierre de l'Homeau en ſes Maxim. gener. du Dr. Fr. liv. 3. tit. 18. par la diſpoſition de la Coûtume de Ponthieu art. 2; par l'Arreſt de Saint André de Montbrun de l'année 1574. rapporté par M. Marion Plaid. 8. & par M. Julien Brodeau ſur M. Loüet Lett. C. n. 42; par celuy de Launay du 2. Septembre 1603. rapporté par Charondas liv. 13. de ſes Rép. n. 101. & par celui de Miromeſnil du 21. Janvier 1663. rapporté dans le Journ. des Aud.

Il paroît que M. Henry Baſnage a fort bien traité la queſtion ſur l'art. 422. de la Coûtme de Normandie, où il a dit que dans toutes les diſpoſitions prohibitives de vendre ou de donner, cette prohibition doit être neceſſairement faite à quelque perſonne, d'autant que les choſes ne peuvent pas ſe vendre, ou ſe donner elles-mêmes; mais que cela n'empêche pas que la prohibition ne ſoit plus réelle que perſonnelle, quand elle concerne principalement la choſe, & qu'elle eſt la cauſe impulſive & finale de la Loy; que c'eſt ce qui arrive dans le cas où la Loy défend au mari de donner à ſa femme; & que c'eſt ſur le même principe qu'il faut dire qu'un Normand qui fait ſon Teſtament à Paris ne peut pas diſpoſer de ſes biens en Normandie en la même quantité que s'ils étoient à Paris; qu'il ne peut outrepaſſer la regle qui lui eſt preſcrite par la Loy de la ſituation de ſes immeubles; & que reſpectivement un Bourgeois de Paris qui teſteroit en Normandie ne ſeroit pas privé de diſ-

poſer

Digitized by Google

poſer de ſes biens, ainſi qu'il lui eſt permis par ſa Coûtume.

Mais tout cela n'a point d'application à l'eſpece propoſée où s'agiſſant de l'effet du cautionnement d'une femme domiciliée en Normandie, on peut dire qu'il eſt queſtion d'un ſtatut purement perſonnel, *quia principaliter primariò, & univerſaliter perſonam afficit*, & comme il a été jugé d'une maniere uniforme par les Arreſts des deux Parlemens de Paris & de Normandie.

Ces Arreſts qui ont été donnez en pleine connoiſſance de cauſe rendent aſſez inutile le ſoin qu'on ſe donneroit d'examiner quel a été le ſentiment de M. le Brun ſur cette matiere, parce qu'il eſt certain que ſon avis ne doit pas être d'une aſſez grande autorité pour l'emporter ſur les déciſions de deux Cours Souveraines données après des inſtructions parfaites, & reſpectables tant par la qualité des Magiſtrats qui y ont eu part, que par le grand nombre dans lequel elles ſe trouvent.

Il en eſt de même des Arreſts qu'on prétend avoir jugé que la femme domiciliée à Paris ne pouvoit engager par des Contrats où elle s'obligeoit ſolidairement avec ſon mari les immeubles qu'elle poſſedoit dans la Province de Normandie; ces Arreſts n'ont point jugé que le Velleien fût un ſtatut réel; ce n'a point été cette Loy Romaine qui en a fait le motif; le ſtatut réel écrit dans les articles 539. 540. & 542. de la Coûtume de Normandie, & qui eſt en quelque façon tiré de la Loy Julie *de fundo dotali*, & de la Loy unique *ff. de rei uxor. act. C.* eſt le ſeul principe ſur lequel ils ont été rendus; & ſeroit-il permis de le penſer autrement? Il n'eſt pas poſſible que deux Parlemens ayent jugé par une infinité d'Arreſts que le Velleien étoit un ſtatut perſonnel; &

que par un auſſi grand nombre il ayent dans le même tems décidé qu'il étoit réel; il peut bien arriver par la fatalité des Jugemens que la même queſtion ſera une ou deux fois décidée differemment, mais quand toutes les Chambres la jugent d'une maniere uniforme pendant un long cours d'années, & par un grand nombre d'Arreſts, il n'eſt point naturel que ces mêmes Chambres donnent dans la contradiction juſques au point de juger formellement le contraire, à moins que par un Arreſt de Reglement concerté elles ne ſe déterminent à changer leur ancienne Juriſprudence.

L'Arreſt du 3. Avril 1703. & qu'on dit avoir été rendu en la Troiſiéme Chambre des Enquêtes au ſujet des obligations de Dame Jeanne de Geneſte femme de Guy de Bar ne ſçauroit tirer à conſequence quand il ſeroit vrai qu'il n'auroit déchargé des obligations que cette Dame avoit contractées pour ſon mari, que les ſeuls biens qui étoient ſituez à Bordeaux, & non ceux qu'elle avoit ailleurs. Les circonſtances particulieres y ont donné lieu.

Premierement, on dit qu'il a confirmé une Sentence de la Premiere Chambre des Enquêtes du Palais; & comment cette Chambre auroit-elle pû regarder le Velleien comme un ſtatut réel, elle qui pluſieurs fois a jugé qu'il étoit perſonnel, & notamment en faveur du Sieur Marquis d'Herbouville heritier de la Dame ſa mere qui dans le tems qu'elle avoit ſon domicile en Normandie avoit contracté ſolidairement avec ſon mari pluſieurs dettes qu'on vouloit rendre executoires ſur les biens qu'elle poſſedoit en Picardie?

Secondement de quelque maniere qu'on enviſageât

cette Sentence & cet Arreſt, il eſt certain que leur autorité ne pourroit pas prévaloir à celle du grand nombre d'Arreſts qui ont été rendus tant auparavant que depuis, & même en la Troiſiéme Chambre des Enquêtes.

Troiſiémement, on voit par les énonciations de la Sentence que ceux qui repreſentoient la Debitrice avoient conſenti que les obligations fuſſent executées ſur ſes biens ſituez ailleurs que dans le païs du Droit écrit.

Et en dernier lieu, il étoit certain que ladite Dame épouſe de Guy de Bar qualifié Gouverneur & Grand Baillif d'Amiens, n'avoit point ſon domicile à Bordeaux, mais bien ſous une Coûtume où le Velleien n'étoit plus en uſage; ce qui a fait qu'on n'a point eu égard à la diſpoſition de cet Arreſt dans les procès où il a été produit, & dans leſquels il s'agiſſoit de ſçavoir ſi le Velleien étoit un ſtatut réel ou perſonnel.

Pour prouver que la femme domiciliée en Normandie peut par des Contrats d'interceſſion hypotequer les fonds qu'elle a ſous des Coûtumes libres, c'eſt inutilement qu'on releve que dans la Coûtume il n'y a point de Loy qui défende les Contrats de cette nature à la femme, & qu'au contraire l'article 538. de la même Coûtume lui permet l'alienation de ſon immeuble.

Avant la publication de l'Edit de 1606. qui a abrogé le Velleien & l'Authentique *Si qua mulier* dans une bonne partie du Royaume, il n'y avoit point dans la Coûtume de Paris d'article qui défendît à la femme d'intercéder pour autrui, & cependant il eſt vrai de dire qu'à ſon égard on rejettoit abſolument tout Contrat d'interceſſion, ſinon dans les cas exceptez de la rigueur de la Loy.

Digitized by Google

Disons la même chose de la Normandie; l'usage observé dans tout le Royaume avant la redaction de la Coûtume qui est de l'année 1583; ses Commentateurs; & les Arrests qui ont été rendus tant auparavant que depuis nous apprennent que le Velleien étoit alors en pleine vigueur, comme il est encore aujourd'hui dans la Province. Si l'article 538. de cette Coûtume permet à la femme l'alienation de de son bien sous les restrictions portées par les articles 539. 540. & 542. c'est-là qu'il faut borner tout son pouvoir; la faculté d'aliener n'emporte point celle de l'intercession; l'expression au contraire de l'un fait l'exclusion de l'autre; & nous devons nous porter d'autant plus volontiers à le penser ainsi, que le Velleien observé dans les Gaules depuis que les Romains les eurent subjuguées, & embrassé par les Francs depuis la décadence de l'Empire, a fait autrefois partie des Loix du Royaume, & a perpetuellement été suivi en Normandie depuis la conquête de Rollo nôtre premier Duc jusques à present, sans avoir été alteré par aucune disposition, & sans que l'Edit de 1606. qui n'a point été registré au Parlement de Roüen y ait donné la moindre atteinte.

III. Voilà une partie des raisons qui peuvent être alleguées de part & d'autre, & au sujet desquelles j'aurois bien envie de faire quelques reflexions pour démêler par rapport à l'une & à l'autre, le faux, le vray, l'apparent, ce qui est d'usage, & ce qui n'en est point; mais deux choses m'en détournent; la premiere est le dessein où je suis de donner au premier jour un Traité general de ces questions pour la décision desquelles il se forme un combat entre differentes Coûtumes, & où j'expliqueray amplement la matiere des Statuts réels, personnels & mixtes; & la seconde est la multiplicité d'Arrests uniformes qui ont ju-

Digitized by Google

gé nôtre queſtion, & qu'il l'ont décidée de telle maniere qu'il paroît qu'elle ne peut plus faire la matiere d'un problême.

Celuy dont je parleray d'abord eſt un Arreſt du Parlement de Roüen, rendu ſur productions reſpectives des Parties le 22. Juin 1693. après que ſur la queſtion les avis eurent été partagez en la deuxiéme Chambre des Enquêtes le 20. Fevrier précedent; partagez derechef en la premiere le 28. Avril; & départagez en la Grand' Chambre ledit jour 22. Juin 1693. IV.

M. Robert Grandin Procureur du Roy au Bailliage de Giſors, & Damoiſelle Anne Mordant ſon épouſe, s'étoient conſtituez envers les Dames Religieuſes de Trepagny en 111. livres 2. ſols 6. deniers de rente, au principal de 2000. livres, par eux empruntées pour employer à partie du prix de l'Office de Vicomte de Giſors, dont ils vouloient faire pourvoir Henry-Louis Grandin leur fils; le Contrat qui en avoit été paſſé devant les Notaires de Roüen le dernier Juillet 1675. portoit promeſſe de remettre entre les mains des Religieuſes l'Acte de declaration de l'employ, pour leur donner toutes les ſûretez neceſſaires; mais ils ne ſatisfirent point à cette formalité, ce qui donna lieu à une Sentence du 12. Août 1688. qui les condamna de leur obéiſſance à racheter la rente dans deux ans en trois payemens égaux; le ſieur Grandin étant mort, ſa veuve renonça à ſa ſucceſſion, prit des Lettres pour être reſtituée contre le Contrat & le conſentement qu'elle avoit donné à la Sentence; & demanda la reſtitution de ſa dot & le payement de ſon doüaire ſur les biens de ſon mary, dont les uns étoient ſituez en Normandie, & les autres ſous la Coûtume de Senlis, en exemption de la dette où elle avoit parlé conjointement avec luy; ce qu'elle fit ainſi dire & ordonner par Sentence renduë au

Digitized by Google

Bailliage de Giſors le 17. Octobre 1691. Les Religieuſes interjetterent appel de cette Sentence au Parlement de Roüen, où elles demanderent qu'elle fût infirmée au chef qui ordonnoit l'enterinement des Lettres par rapport aux biens qui étoient ſituez ſous la Coûtume de Senlis, & pour cet effet ſoûtinrent que le Velleien étoit un Statut réel; la veuve pretendit au contraire qu'il étoit perſonnel, & qu'il devoit influer ſur tout ce qui pouvoit luy appartenir, ſans en diſtinguer la ſituation, & c'eſt ce qui fut jugé par l'Arreſt.

Celuy du 6. Juillet 1677. qui fut rendu au Parlement de Paris; dont j'ay déja parlé pluſieurs fois; & que j'ay rapporté au long dans un des précedens Chapitres, jugea que l'obligation de la Dame Marquiſe de Mailloc étant nulle dans ſon principe, celuy qui s'en pretendoit creancier ne pouvoit ſe faire payer ſur les biens qui luy étoient échûs à Paris par la ſucceſſion de la Dame de Bouchavane, & qu'il avoit fait ſaiſir.

Le 21. Août 1692. on jugea la même choſe en la Quatriéme Chambre des Enquêtes en faveur de Dame Heleine de Clere Marquiſe de Sourdeac. Elle avoit parlé dans quantité de Contrats & d'Obligations paſſées à Paris conjointement avec Meſſire Alexandre de Rieux Marquis de Sourdeac ſon mary, & comme elle étoit pourſuivie par les Creanciers qui pretendoient que ſes Obligations étoient bonnes, ayans été paſſées à Paris où le mary & la femme s'étoient dits domiciliez, & où effectivement ils avoient un Hôtel conſiderable, & que du moins elles devoient être executées ſur les biens qu'elle poſſedoit en Anjou & autres Coûtumes libres, elle s'en défendit: tout fut mis alors en uſage de part & d'autre; les Creanciers s'attacherent à prouver deux choſes; l'une

Digitized by Google

que leur debitrice avoit son domicile à Paris ; & l'autre que s'il étoit en Normandie, ses Obligations ne laissoient pas de devoir être executoires sur les immeubles qu'elle avoit ailleurs, parce que le Velleien étoit un Statut réel ; de sa part elle soûtint le contraire de ces deux propositions ; & par l'Arrest on déchargea tous ses biens en quelques lieux & sous quelque Coûtume qu'ils fussent situez, du payement desdites obligations qui furent declarées nulles & de nul effet, comme ayans été passées par une femme qui avoit son domicile en Normandie.

L'Arrest du 4. Mars 1693. qui fut rendu en la même Chambre, ne doit pas avoir moins d'autorité que les précedens ; il declara nulles, comme nous avons déja dit *bien des fois*, les Obligations que Dame Elisabeth du Grippon originaire de Normandie, mais mariée à Paris avec stipulation de communauté ; soûmission parfaite à la Coûtume de Paris ; dérogation à toutes autres, & notamment à celle de Normandie ; & avec même élection de domicile personnel & irrevocable en cette Ville ; avoit contractées avec le Marquis de Monimes son premier mary, & qu'elle avoit ratifiées depuis pendant sa viduité dans le tems même qu'elle avoit son domicile à Paris ; & sur ce fondement il fut dit qu'elles ne pourroient être executées sur les biens qu'elle possedoit hors la Province, où l'on jugea qu'étoit son domicile.

Ce sont ces Arrests qui ont donné lieu à une Sentence dont il n'y a point eu appel, qui fut renduë le 4. Avril 1707. sur productions respectives des Parties en la Premiere Chambre des Requêtes du Palais, au rapport de M. le Vayer ; & qui déchargea le Sieur Marquis d'Herbouville des obligations de Dame Magdeleine de Monchy sa mere, qui étoit originaire de Picardie ; qui y avoit

Digitized by Google

été mariée ſuivant la Coûtume de la Province, & qui poſſedoit les Terres de Longueval & de Lagny ſituées en ce Pays-là, attendu que ſon domicile actuel étoit en Normandie dans le tems qu'elle avoit contracté ces obligations conjointement avec le Marquis d'Herbouville ſon mary.

Nôtre queſtion ſe preſenta derechef en l'Audience de la Grand' Chambre le 22. Juin 1714. & plaidans M. Gondoüin & moy, elle fut décidée comme elle avoit toûjours été. Damoiſelle Marie Hallé qui étoit de Paris, & qui avoit été mariée en cette Ville ſuivant la Coûtume de Paris avec le Sieur Blondel Officier de la Table de marbre du Palais à Roüen, s'étoit obligée par un Acte paſſé à Paris, mais dans le tems qu'elle avoit ſon domicile en Normandie, au payement d'une ſomme qui étoit dûë par ſon mary au Sieur Fremont pere de M. Fremont d'Auneüil Maître des Requêtes, qui pour en être payé fit ſaiſir des loyers de maiſons qui luy appartenoient, & qui étoient ſituées à Paris; ſes heritiers demanderent mainlevée de ces ſaiſies, pretendans que l'obligation de leur parente étoit un Contrat d'interceſſion nul de plein droit, & qui ne pouvoit avoir aucun effet ſur ſes biens, & ils l'obtinrent par Sentence renduë en la deuxiéme Chambre des Requêtes du Palais le 9. Fevrier de la même année 1714. M. d'Auneüil s'en rendit appellant, & ſur ſon appel Arreſt intervint à l'Audience de relevée, préſidant M. le Préſident de Novion, par lequel ſans aucune diverſité de voix, la Cour mit l'appellation au néant avec amende & dépens, ſans avoir égard à la declaration que M. Gondoüin ſon Avocat avoit faite qu'il n'entendoit mettre à execution ſes titres que ſur les biens que ſa prenduë debitrice avoit à Paris.

Mais

Digitized by Google

Mais ce qui doit lever toute difficulté est l'Arrest celebre du 20. May 1716. rendu en la Premiere Chambre des Enquêtes au rapport de M. le Vasseur, & dont j'ay parlé au Chapitre X. qui est le précedent Chapitre, par lequel Gabriel René Sire Marquis de Mailloc pour qui j'avois travaillé dans le Procès, fit après une instruction des plus amples, & où il ne fut rien obmis, declarer les obligations de Dame Renée de Crequy sa mere dont il étoit heritier beneficiaire, nulles & de nul effet, non seulement par rapport aux biens de Normandie, mais encore par rapport aux immeubles qu'elle avoit en Picardie, où le Velleien se trouve abrogé par l'Edit de 1606.

V. Il est vray que M. le Brun *loc. cit.* soûtient que le Velleien est un statut réel : mais quelque veneration qu'on ait pour sa memoire, il faut convenir qu'en cette occasion il a dit beaucoup de choses qui ne sont point suivies ; c'est un Auteur solitaire, & ce qu'il a écrit à cet égard est directement contraire au sentiment de tous les autres, & à la Jurisprudence des Arrests.

C'étoit luy qui écrivoit pour les Creanciers de la Dame de Sourdeac dans le Procès qui fut jugé le 21. Aoust 1692. & ce qu'on peut dire icy pour sa justification est que c'est un Auteur qui a de la peine à revenir de son premier sentiment, quoyqu'il ait été condamné par l'Arrest.

Il dit que pour sçavoir si un statut est personnel, il faut examiner s'il regle universellement l'état de la personne indépendamment des biens, & que s'il n'en regle qu'une seule action il n'est pas personnel, *quia ab eo non rectè afficientia statûs personæ colligitur; unde impossibile est talis statuti vim extra territorium porrigi.* D'Argentré art. 218. gl. 6. n. 16.

Que ſuivant le même Auteur *n.* 8. ce n'eſt pas même aſſez pour qu'un ſtatut ſoit perſonnel, qu'il regle univerſellement l'état de la perſonne; qu'il faut encore que cela ſe faſſe ſans parler des biens; & que de ce nombre ſont les ſtatuts de la majorité & de la legitimation, parce qu'ils reglent univerſellement l'état des perſonnes ſans parler en aucune façon des biens. *Denique ut ſtatuta perſonalia ſint; purè de ſtatu perſonarum agi oportet, citrà rerum immobilium mixturam, & abſtractè ab omni materiâ reali.*

Qu'au nombre 14. il ſe détermine ſur ces mêmes principes à décider ainſi la queſtion: *Sed Nos præter vulgares ſcholaſticorum hominum ſententias perſonam aliter afficiſtatuto negamus, quàm cùm de univerſali perſonæ ſtatu diſponit*; & qu'après avoir parlé au nomb. 18. de deux ſtatuts qui ne regardoient pas univerſellement l'état des perſonnes, il ajoûte que par cette raiſon il ne faut pas les conſiderer comme des ſtatuts perſonnels; *hæc duo ſtatuta etſi perſonalia videri poſſint, tamen quia ſtatum perſonæ non afficiunt univerſaliter, alibi non agunt, nec perſonalia putantur.*

M. le Brun ajoûte que la définition du ſtatut réel reſulte de celle du ſtatut perſonnel; & que ſuivant l'eſprit & la doctrine du même Auteur encore *n.* 8. 14. 16. & 18. le ſtatut réel eſt celuy qui regle quelque action particuliere de la perſonne, ou qui parle des biens, & que toutes les fois qu'un ſtatut n'a rapport qu'*ad actum particularem*, il faut le rejetter du nombre des ſtatuts perſonnels, *ad actum perſonalem circumſcriptivè & limitativè, & quoad aliquid, à quo non rectè afficientia univerſalis ſtatûs perſonæ colligitur*; d'où il conclud qu'il ne peut avoir de force & d'autorité au-delà de ſon territoire, *unde impoſſibile eſt talis ſtatuti vim extra territorium porrigi.*

De ces principes nôtre Auteur infere que le Velleien

Digitized by Google

eſt un ſtatut réel ; qu'il reſſemble parfaitement aux ſtatuts de cette qualité ; & que la définition du ſtatut perſonnel ne luy convient point, parce qu'il ne regle pas univerſellement l'état de la perſonne, & qu'il ne concerne qu'une ſeule action des femmes, qui eſt l'interceſſion.

Mais tout cela n'a-t-il point plus de ſubtilité que de ſolide ? Si l'on s'arrête à ces définitions, il s'enſuivra qu'il faut mettre au nombre des ſtatuts réels le ſtatut écrit dans l'article 422. de la Coûtume de Normandie, qui permet de diſpoſer par teſtament du tiers de ſes acquêts, pourvû que le Teſtateur ſurvive trois mois à ſa diſpoſition ; & cependant le Parlement de Paris a jugé pluſieurs fois qu'il étoit perſonnel ; le ſtatut qui veut que la femme puiſſe diſpoſer de ſon bien par donation à cauſe de mort ſans l'autorité de ſon mary, que le même Parlement a jugé être un ſtatut perſonnel & s'étendre aux biens ſituez ſous des Coûtumes ayans des diſpoſitions contraires ; le ſtatut qui porte que la femme ne puiſſe s'obliger, contracter, ny eſter en jugement ſans l'autoriſation expreſſe de ſon mary, que la plûpart des Docteurs eſtiment être un ſtatut perſonnel ; & celuy de la Coûtume de Normandie ès articles 539. & 540. à qui nous avons montré que M. Charles du Molin avoit donné & attribué la même qualité.

Outre ces obſervations on peut dire que M. le Brun s'eſt laiſſé ſurprendre par la mauvaiſe explication qu'il donnoit à des Arreſts de 1607. 1662. 1664. & 1689.

Par le premier qui eſt du 20. Decembre 1607. & qui eſt rapporté par Berault ſur l'art. 538. de la Coûtume de Normandie, le Parlement de Roüen jugea qu'un Creancier n'avoit pû en vertu de l'obligation d'une femme mariée

Digitized by Google

& domiciliée hors la Province de Normandie, & de la condamnation même du Parlement de Paris donnée contr'elle auſſi bien que contre ſon mary, decreter les biens dotaux qui luy appartenoient dans le reſſort de la Coûtume de Normandie.

Par le ſecond du 7. Septembre 1662. donné au profit des Religieuſes Carmelites du Faux-bourg ſaint Jacques de cette Ville de Paris, M. le Brun pretend que la Dame de Saint Geran, dont le Contrat de mariage avoit été paſſé à Roüen le 19. Fevrier 1619. mais qui depuis avoit eu ſon domicile dans le Bourbonnois, où le Comte de Saint Geran ſon mary étoit Lieutenant General pour le Roy & où ils poſſedoient la Terre de la Paliſſe, fut deboutée des Lettres qu'elle avoit obtenuës contre les Contrats & Obligations où elle étoit intervenuë conjointement avec luy, & qu'on vouloit faire executer ſur des biens qu'elle avoit hors la Province de Normandie.

Par le troiſiéme du 6. Septembre 1664. on declara les obligations de la Dame Marquiſe de Flavacourt domiciliée ſous la Coûtume de Senlis executoires ſur tous ſes biens autres que ceux qui étoient ſituez en Normandie.

Et par le quatriéme du 20. Juin 1689. rendu en la Troiſiéme Chambre des Enquêtes, Dame Genevieve de Miée veuve de Meſſire Philippe de Bethune Vicomte de Meaux, fit décharger les biens qu'elle avoit en Normandie du payement des Obligations qu'elle avoit contractées avec ſon mary.

Mais ces Arreſts de 1607. 1664. & 1689. ainſi que tous les autres qui ont jugé en conformité, & qui ſont en tres-grand nombre; ne ſçauroient être d'aucun ſecours

Digitized by Google

à M. le Brun pour l'établiſſement de ſa propoſition; ce qui leur a ſervi de fondement n'a pas été le Senatuſconſulte Velleien, ny l'Authentique *Si qua mulier*, mais la diſpoſition particuliere de la Coûtume de Normandie, qui permet ſeulement à la femme l'alienation de ſon bien quand elle eſt faite du conſentement & de l'autorité de ſon mary, ſuivant l'article 538. lequel eſt tiré de la Loy *Julia de fundo dotali*, qui défendoit à la femme d'hypotequer ſes biens, encore bien qu'elle luy en permît l'alienation.

De Renuſſon *loc. cit. n.* 27. *&* 28. dit avoir appris que par Arreſt du mois de Juillet 1687. rendu en la Premiere Chambre des Enquêtes au rapport de M. Huguet, on avoit jugé qu'une femme avoit bien pû obliger la part qu'elle avoit dans la communauté d'entr'elle & ſon mary, & hypotequer les biens qu'elle avoit en Pays Coûtumier; mais qu'elle ne pouvoit pas hypotequer les immeubles ſituez dans le Pays de Droit écrit qui luy étoient propres, & qui luy tenoient lieu de fond dotal, la Loy Julie prohibant l'hypoteque de ce fond quand bien même la femme y conſentiroit; & que par une Sentence du mois d'Août ſuivant il avoit été jugé en la Seconde Chambre des Requêtes du Palais, qu'une femme originaire de Normandie, mariée & domiciliée à Paris, n'avoit pû engager les biens qu'elle poſſedoit en Normandie par des obligations qu'elle avoit contractées avec ſon mary à la communauté duquel elle avoit renoncé, & cela fondé ſur la diſpoſition particuliere de la Coûtume de Normandie, qui veut que les femmes ne puiſſent engager par de ſemblables Contrats les immeubles qu'elles ont dans la Province.

A l'égard de l'Arreſt de 1662. obtenu par les Carme-

Digitized by Google

lites, il ne pouvoit être d'aucune utilité à M. le Brun pour prouver que le Velleien étoit un ſtatut réel; il a été rendu ſur des circonſtances particulieres dont il n'étoit pas informé; je les expliqueray dans la ſuite, & le rapporteray même au long, afin d'apprendre au public ce qui l'a fait concevoir dans les termes où il eſt; l'eſpece dans laquelle il a été rendu; ce qu'il a décidé; & de quelle autorité il doit être parmy nous.

Il s'étoit pareillement imaginé que l'Arreſt du 6. Juillet 1677. donné en faveur de la Dame Marquiſe de Mailloc avoit été rendu de concert; & ſelon toutes les apparences il n'étoit pas bien inſtruit de ce qui l'avoit précedé; cet Arreſt fut donné à la rigueur; il contient les plaidoyez des Avocats; on y voit toutes les raiſons qui furent alleguées de part & d'autre; & il fut rendu ſur un déliberé après que la Cour eût vû un Arreſt de notorieté du Parlement de Roüen, & une Conſultation des Avocats les plus diſtinguez de la Province.

Par cette Conſultation qui eſt du 2. de Juin de la même année 1677. ces Avocats qui devoient certainement être mieux inſtruits que M. le Brun des Loix de leur Pays, & de la Juriſprudence des Arreſts de leur Parlement, répondirent ſur la queſtion qui leur avoit été propoſée, que c'étoit un Droit general & commun en Normandie, qu'une femme mariée ne pouvoit s'obliger ny conjointement ny ſeparément, & que les obligations qu'elle contractoit en ce tems-là étoient nulles, & ne pouvoient valoir hors les cas portez par la Coûtume.

Par l'Arreſt de notorieté où cette Conſultation donna lieu, & qui fut rendu le lendemain ſur les concluſions de Meſſieurs les Gens du Roy, il fut accordé Acte

Digitized by Google

de notorieté à la Marquiſe de Mailloc, que les femmes en Normandie ne pouvoient s'obliger quand elles n'étoient point ſeparées, à l'effet de s'en ſervir au Procès qu'elle avoit au Parlement de Paris contre des Creanciers de ſon mary.

Et ce fut ſur cet Avis d'Avocats confirmé par l'Arreſt de notorieté que fut rendu celuy du 6. Juillet; enſorte que la Quatriéme Chambre des Enquêtes en le prononçant ne fit autre choſe que ſe conformer à l'uſage de Normandie.

Nôtre Auteur a pourtant été forcé de convenir que la queſtion ſi le Velleien eſt un ſtatut réel ou perſonnel avoit été traitée tres-ſerieuſement, & jugée par l'Arreſt de Sourdeac; & il y a tout lieu de croire qu'il n'eût pas oſé perſiſter dans ſon opinion condamnée s'il avoit vêcu; s'il avoit luy-même fait imprimer ſon Ouvrage; & s'il avoit eu connoiſſance de cet Arreſt de notorieté, de celuy du 4. Mars 1693. de la Sentence du 4. Avril 1707. de l'Arreſt du 22. Juin 1714. & de celuy du 20. May 1716.

VI. *Il* ne me reſte plus qu'à dire qu'en matiere de Contrats d'interceſſion de la femme, la Loy de ſon domicile eſt la ſeule regle que le Magiſtrat doit ſe propoſer pour juger de leur ſort; & que les diſpoſitions des Coûtumes où elle a pris naiſſance, où elle a été mariée, & où elle a contracté, ſont en pareils cas inutiles; c'eſt ce qui a été décidé par tous les Arreſts dont je viens de parler, & par pluſieurs autres encore; & c'eſt auſſi ce que j'avois deſſein d'établir plus particulierement dans le preſent Chapitre; mais après y avoir fait reflexion, je trouve que pour donner plus d'ordre aux choſes, les expliquer avec plus de netteté, & les rendre plus in-

Digitized by Google

telligibles, il eſt bon d'en faire un Chapitre diſtinct & ſeparé qui ſera le ſuivant.

Arreſt du 21. Aouſt 1692.

LOUIS par la grace de Dieu, &c. Vû par la Cour en la quatriéme Chambre des Enquêtes l'Arrêt rendu en la Grand'-Chambre le 19. Juillet 1687: Entre Dame Helene de Clere épouſe de Meſſire Alexandre de Rieux Chevalier Seigneur Marquis de Sourdeac, &c. Requête du 22. Janvier 1691. de ladite Dame Helene de Clere épouſe ſeparée quant aux biens de Meſſire Alexandre de Rieux Chevalier Marquis de Sourdeac, & autoriſée à la pourſuite de ſes droits & actions, à ceque faute d'avoir par leſdits Creanciers accepté les offres par elle faites, Acte luy fût donné de ce qu'elle n'entendoit plus y perſiſter, & en conſequence en prononçant ſur les Concluſions des Parties, ſans avoir égard aux obligations où elle étoit entrée depuis & conſtant ſon mariage, qui ſeroient declarées nulles & de nul effet & valeur, comme contraires à la Coûtume de Normandie, & dont elle demeurera déchargée; ordonner que diſtraction ſeroit faite à ſon profit, &c. Requête de ladite de Clere du 9. Fevrier 1691. à ce que les Lettres par elle obtenuës le 27. Janvier précedent fuſſent enterinées avec dépens; leſdites Lettres de reſciſion obtenuës par ladite de Clere contre tous les Contrats & Actes obligatoires où elle étoit intervenuë depuis ſon mariage, & tous autres Actes faits en conſequence & approbatifs d'iceux, tant judiciaires qu'extraordinaires, comme nuls. Arreſt du 13. Fevrier 1691. par lequel ſur ladite demande les Parties auroient été appointées en droit, joint les fins de non recevoir des Défendeurs, défenſes au contraire, &c. NOTREDITE COUR faiſant droit ſur le tout, &c. & ſans avoir égard aux fins de non recevoir deſdits Creanciers dont ils ſont deboutez, ny aux offres de ladite de Clere; ayant égard à ſes Lettres de reſciſion, icelles enterinant, a remis & remet les Parties en tel & ſemblable état qu'elles étoient avant tous les Contrats, Actes, & Obligations par elles paſſées conjointement avec ledit Alexandre de Rieux, ou en ſon abſence comme chargée de ſa Procuration; ce faiſant l'a déchargée de toutes leſdites Obligations; declare les biens de ladite Dame de Clere conſiſter, ſçavoir en la ſomme de 42. mille livres faiſant partie des 63. mille livres à laquelle ont été évaluez ſes droits paternels, & encore ès ſommes de 4. mille livres, &c. de 12. mille livres, &c. de 42. mille 529. livres, où la Cour a reglé les droits maternels de ladite de Clere, &c. & de 6. mille livres à elle leguée, &c. Ordonne que ladite de Clere ſera payée dans l'Ordre du prix des biens dudit de Rieux, du 3. Mars 1641. jour que ſon Contrat de mariage a été dépoſé ès mains d'un Notaire, deſdites ſommes de &c. Declare le doüaire coûtumier accordé ladite de Clere par ſon Contrat de mariage du 12. Fevrier 1641. à l'égard des biens ſituez dans les Coûtumes d'Anjou, Maine & Normandie, ouvert dès le 12. Mars 1688. jour de l'Arreſt portant ſeparation de ladite de Clere avec iceluy de Rieux; declare en outre ledit doüaire à prendre ſur les biens ſituez dans la Coûtume de Normandie ſeulement propres aux enfans iſſus d'elle & dudit Alexandre de Rieux; ce faiſant ordonne que dudit jour 12. Mars 1688. elle joüira par uſufruit du tiers du prix des immeubles ſituez dans

dans lesdites Coûtumes d'Anjou & Maine *&c.* Ordonne en outre que dudit jour 12. Mars 1688. ladite de Clere joüira par usufruit pour son doüaire du tiers des immeubles situez en ladite Coûtume de Normandie *&c.* Sur toutes les autres demandes les Parties hors de Cour & de procés, condamne lesdits Créanciers en la moitié des dépens vers ladite de Clere *&c.* Fait en Parlement le 21. Août 1692.

CHAPITRE XII.

Si dans les cas où il s'agit de la validité ou invalidité d'un Contrat d'interceſſion de la femme, la Coûtume du lieu où elle a pris naiſſance; celle de la Province où elle a été mariée; & celle du Païs où le Contrat d'interceſſion a été paſſé, doivent l'emporter ſur la loi du domicile.

I. *Pour juger ſi l'obligation qu'une femme a contractée pour autrui eſt bonne & valable, il ne faut point conſulter la Coûtume de la Province où elle eſt née.*

Arreſts qui ont autoriſé cette maxime.

II. *Celle du lieu où le Contrat de mariage a été paſſé, ne merite pas plus d'attention.*

Arreſts qui l'ont ainſi jugé.

Explication de l'Arreſt de Villars.

Refutation de l'opinion de ceux qui veulent s'en prévaloir.

III. *Il en eſt de méme de la Coûtume ſous laquelle la femme a contracté; la ſeule loi du domicile eſt celle qui doit ſervir de regle en pareil cas.*

J'Ay bien fait voir en general dans le précédent Chapitre que la femme domiciliée en Normandie ne pouvoit engager par des Contrats d'interceſſion les immeubles qu'elle poſſedoit ſous des Coûtumes libres; mais ne dira-t-on point que cela doit s'entendre ſeulement de la femme née, mariée, domiciliée, & qui a

Digitized by Google

contracté dans la Province, & qu'il faut aſſujettir à d'autres regles celle qui ne renferme point toutes ces qualitez en ſa perſonne ; qui a bien ſon domicile en Normandie ; mais qui a pris naiſſance dans un païs où la femme peut interceder pour autrui ; ou qui a été mariée dans une Province où le Velleien eſt inconnu avec une ſoumiſſion parfaite à ſa Coûtume & dérogation à toutes autres, & notamment à celle de Normandie ; ou qui a contracté dans l'étenduë d'un Parlement où l'Edit de 1606. qui a abrogé cette Loi Romaine a été regiſtré ? Examinons cette queſtion, & voyons quelle eſt la Juriſprudence à cet égard.

I. Premierement, je dis que toutes ces conſidérations deviennent inutiles pour décider la queſtion ; que la loi du domicile eſt la ſeule que le Magiſtrat doit ſe propoſer pour objet ; & qu'en ſemblable cas la Coûtume de l'origine ne doit être d'aucune autorité ſuivant les Arreſts que j'ai rapportés ci-devant : *Originis locus nuſquam conſiderationem habet cùm aliud domicilium proponitur*, dit M. Bertrand d'Argentré en ſon Comment. ſur l'art. 218. de la Coût. de Bret. gl. 6. n. 49.

Cette maxime a pourtant ſon exception en certains cas, comme quand un majeur de Normandie âgé ſeulement de 20. ans accomplis vient demeurer à Paris ; ou lorſqu'un enfant mineur de Paris qui n'a pas encore atteint tout-à-fait ſa 25. année, quitte le lieu de ſon origine pour venir s'établir en Normandie.

Dans ces deux eſpeces on s'attache à la Loi du Païs où les perſonnes ont pris naiſſance quand il s'agit de regler en general leur capacité pour contracter, parce qu'alors il eſt queſtion de leur état univerſel : *Quia agitur de ſtatû univerſali perſonæ*, comme dit encore d'Argentré ;

Digitized by Google

parce qu'il eſt impoſſible qu'un homme ſoit majeur ou mineur par la Coûtume ſous laquelle il eſt né, & par conſéquent capable ou incapable de contracter, ſans conſerver toûjours ſon état en quelque endroit qu'il aille faire ſa reſidence; & parce qu'il ne s'agit pas de faire lever de ſimples défenſes reduites & renfermées dans un certain point que la Loi particuliere d'une Province fait à la perſonne de s'obliger, & de la nature de celles que le Velleien fait à la femme qui étant majeure peut ſuivant la regle generale agir, & dont auſſi les obligations ſont bonnes & valables, ſinon dans les Provinces où l'on obſerve ce Senatuſconſulte qu'aujourd'hui nous regardons en France comme une Loi ſi peu univerſelle qu'il a été abrogé par l'Edit de 1606. qu'on ſuit dans la meilleure partie du Royaume.

Nôtre queſtion ſe trouve avoir été diſertement jugée par la Sentence & par les Arrêts dont j'ai fait mention au Chapitre XI. & dans quelques autres.

Dame Marie Midorges épouſe de Ceſar de Fontaines Eſcuyer Seigneur de Cardonville étoit originaire de Paris ou d'Amiens, & cependant par l'Arreſt du 8. Août 1671. rendu au Parlement de Roüen, & rapporté au Chapitre VIII. elle ſe fit décharger des obligations où elle avoit parlé conjointement avec ſon mari dans le tems qu'ils avoient leur domicile en Normandie.

Dame Magdeleine de Monchy que le Marquis d'Herbouville avoit épouſée étoit de Picardie, & néanmoins par Sentence du 4. Avril 1707. renduë en la premiere Chambre des Requêtes du Palais à Paris au rapport de Mr. *le Vayer*, le Sieur Marquis d'Herbouville ſon fils obtint main levée pure & ſimple des ſaiſies qui avoient été faites en conſequence d'une obligation qu'elle avoit

Digitized by Google

contractée avec ſon époux domicilié comme elle en Normandie, laquelle obligation fut declarée nulle, tant par rapport aux actions qui lui appartenoient & qui devoient être regies par la Coûtume & les Uſages de cette Province, que par rapport aux immeubles qui étoient ſituez en Picardie, & qui conſiſtoient aux Terres de Longueval & de Lagny.

Les héritiers de Damoiſelle Marie Hallé née à Paris & femme du Sr. Blondel Conſeiller au Siege de la Table de Marbre du Palais à Roüen, pour lequel elle s'étoit obligée, obtinrent, moi plaidant pour eux, une pareille décharge par Arreſt du 22. Juin 1714. rendu de relevée à l'Audiance de la Grand'Chambre où preſidoit Mr. le Preſident de Novion contre Mr. Fremont d'Auneüil Maître des Requêtes, & par cet Arreſt on affranchit de l'obligation de la prétenduë debitrice les immeubles mêmes qu'elle avoit ſous la Coûtume de Paris, par la ſeule conſidération que le domicile du mari & de la femme étoit en Normandie.

Enfin ma propoſition que la Coûtume ſous laquelle la femme eſt née ne doit avoir aucune autorité dans les cas où il s'agit de ſes engagemens, trouve ſa juſtification complete dans les Arrêts de Flavacourt du 6. Septembre 1664. de Janval du 4. Septembre 1688. de Bethomas du mois d'Août 1704. & pluſieurs autres qui en eſpeces differentes, mais toutefois ſur le même principe, ont jugé que la femme originaire de Normandie ne conſervoit pas toûjours l'incapacité qui étoit originairement en ſa perſonne; que par la tranſlation de ſon domicile ſous une Coûtume libre elle acqueroit la capacité pour s'obliger; & qu'il étoit en ſon pouvoir d'engager & d'hypotequer les immeubles qu'elle poſ-

Digitized by Google

ſedoit ſous cette, Coûtume.

Par l'Arrêt du 20. Décembre 1607. cité par Berault ſur l'art. 538. de la Coûtume de Normandie.

Et par celui de Fieſque du 6. Septembre 1664. par celui de Bethune d'Orval du 20. Juin 1689. & une infinité d'autres ſemblables encore qui ont décidé que des femmes nées à Paris ou dans des Provinces où il eſt permis aux femmes de s'obliger, ne pouvoient diſpoſer des fonds qu'elles avoient en Normandie, attendu le ſtatut réel écrit dans les art. 539. 540. & 542. de la Coûtume, ni paſſer par-deſſus les diſpoſitions de ces articles ſur le fondement qu'elles étoient nées ſous des Coûtumes qui avoient des diſpoſitions contraires. J'ai déja parlé de quelques-uns de ces Arrêts; & à l'égard des autres j'en parleray dans la ſuite, & feray connoître quelles ont été les eſpeces dans leſquelles ils ont eſté rendus.

Secondement, je dis que la Coûtume du lieu où le Contrat de mariage de la femme a été fait, ne doit pas être d'un plus grand poids en ces matieres; toute ſon autorité ſe reduit à regler les pactions des conjoints, lorſqu'elles ne ſont point contraires aux bonnes mœurs, au droit public, ni aux diſpoſitions prohibitives des Coûtumes; & de là vient qu'une ſtipulation de Communauté & autres de cette nature portées par un Contrat de mariage paſſé à Paris doit ſuivant la Doctrine de Charles du Molin en ſon Conſ. 53. & contre celle de d'Argenté art. 218. gl. 6. avoir ſon effet ſur les conquêts même de Normandie; mais il en faut reſter là s'il s'agit d'une donation mutuelle entre les conjoints, d'une diſpoſition entre-vifs ou teſtamentaire que l'un ait faite au profit de l'autre, ou du partage entre leurs héritiers des II.

Digitized by Google

effets de leur Communauté. Dans tous ces cas ce n'eſt plus la Coûtume du Contrat de mariage qui commande, c'eſt la Coûtume de la ſituation des biens ; & s'il eſt queſtion de fixer leur capacité pour une certaine choſe, c'eſt à la ſeule loi du domicile qu'il faut s'arrêter.

Le Contrat de mariage de la Dame de Cardonville avoit été fait à Paris, & ceux envers qui elle s'étoit obligée conjointement avec ſon mari ne purent profiter de cette circonſtance, ni empêcher qu'elle n'excipât du Velleien que la Loi de ſon domicile appelloit à ſon ſecours.

La Dame Marquiſe d'Herbouville avoit été mariée en Picardie ſuivant la Coûtume du lieu où ſon Contrat de mariage avoit été fait, & celuy qui ſe prétendoit ſon créancier ſe trouva dans la même peine.

Marthe de Monſure avoit épouſé Claude de Launay ; leur Contrat de mariage avoit été fait à Paris ; & l'un & l'autre s'étoient ſoûmis à la Coûtume du lieu dans lequel ils contractoient. Depuis la célebration de leur mariage ils vinrent demeurer en Normandie, & pendant leur ſéjour en cette Province ils firent quelques dettes où ils s'obligerent ſolidairement, & qu'on diſoit même avoir été contractées à Paris, en vertu deſquelles on fit après leur mort des ſaiſies & arrêts entre les mains de leurs fermiers & débiteurs. Françoiſe de Launay qui avoit renoncé à la ſucceſſion de ſon pere, & qui étoit heritiere de ſa mere, pourſuivit la main-levée de ces ſaiſies qu'elle ſoûtint avoir été mal faites par rapport à ſa mere ſur le fondement de la nullité des obligations où elle avoit parlé dans le temps qu'elle avoit ſon domicile en Normandie, & elle l'obtint par Sentence du 31. Août 1685. renduë aux Requêtes du Palais. Appel

Digitized by Google

par le nommé Fournier. Arrêt qui confirma la Sentence en la deuxiéme Chambre des Enquêtes le 30. Juillet 1687. au rapport de Mr. Briçonnet, & qui pour toute faveur conserva à l'Appellant son privilege sur les heritages qui avoient été acquits de ses deniers.

Le Contrat de mariage de la Demoiselle Hallé femme du Sieur Blondel avoit pareillement été fait à Paris. Mais depuis elle vint demeurer en la Ville de Roüen, ce qui donna lieu à l'Arrêt du 22. Juin 1714. qui déclara nulles ses obligations, & qui en affranchit même les biens qu'elle avoit sous la Coûtume de Paris.

A l'égard des Dames de Flavacourt, de Janval, & de Bethomas, leurs Contrats de Mariage avoient été passez en Normandie; sçavoir, celuy de la Dame de Flavacourt à Roüen. Celuy de la Dame de Janval à Vernon; & celuy de la Dame de Bethomas au Pont-de-l'Arche; & si lorsqu'elles furent poursuivies pour le payement des obligations où elles étoient intervenuës avec leurs maris, elles voulurent se prévaloir de l'usage de la Province, il est certain qu'on n'eut point égard à leur défense, puisqu'on déclara leurs Contrats executoires sur les biens qu'elles avoient ailleurs qu'en Normandie. La Dame Marquise de Flavacourt & la Dame de Janval demeuroient sous la Coûtume de Senlis, & le domicile de la Dame Marquise de Bethomas étoit sous la Coûtume de Montfort-Lamaulry dans le tems qu'elle fit l'obligation qui donna lieu à l'Arrest du mois d'Août 1704. rendu en la troisiéme Chambre des Enquêtes au rapport de Mr. l'Abbé Maiguy.

Ajoûtons à ces observations que les Contrats de mariage de Dame Gillone d'Harcourt Comtesse de Fiesque, & de Dame Genevieve de Miée Vicomtesse de

Digitized by Google

Meaux avoient été paſſez à Paris où conſtamment la femme peut valablement s'obliger pour & avec ſon mari, & que néanmoins cet uſage de Paris ne fut point aſſez fort pour mettre leurs créanciers à couvert de l'avantage qu'elles tiroient du ſtatut réel introduit par les art. 539. 540. & 542. de la Coûtume de Normandie, ſur le fondement deſquels on déchargea de leurs obligations les immeubles qu'elles avoient en cette Province.

Mais pour dire quelque choſe qui ait une relation plus parfaite à nôtre objet, parlons de l'Arreſt du 4. Mars 1693. obtenu par Dame Eliſabeth du Grippon épouſe en premieres nôces du Marquis de Monimes, & en ſecondes du Marquis de Bethune, & diſons que ſon premier Contrat de mariage avoit été fait à Paris avec ſtipulation de Communauté de biens, & d'indemnité des dettes au profit de la future épouſe; ſoumiſſion à la Coûtume de Paris; & dérogation à toute autre contraire.

Les Créanciers envers qui elle s'étoit obligée avec ſon mari & au profit deſquels elle avoit ratifié ſes contrats depuis qu'elle étoit devenuë veuve, & même encore depuis ſon ſecond mariage, ſoûtinrent que ſon domicile étoit à Paris dans le tems de ſes obligations; que la ſtipulation de Communauté, d'indemnité, de ſoumiſſion à la Coûtume de Paris, & de dérogation à toute autre portée par ſon contrat de mariage avoit fixé ſon domicile pour jamais en cette Ville; & que par conſéquent les contrats devoient eſtre executoires ſur tous ſes biens en quelque lieu qu'ils fuſſent, & ce d'autant plus qu'elle les avoit ratifiés depuis qu'elle étoit veuve; dans un tems qu'elle étoit libre; & lorſqu'elle avoit conſtamment ſon domicile à Paris. A

Digitized by Google

A son égard elle soûtint que sa demeure actuelle & veritable avoit toûjours été en Normandie ; qu'on avoit mauvaise grace de luy opposer la clause qu'on disoit être insérée dans son Contrat de mariage ; que sa soûmission à la Coûtume de Paris, & sa dérogation à toute autre n'avoient été faites que par rapport à la stipulation de Communauté qui n'étoit point en usage dans la Province de Normandie d'où elle étoit originaire ; où elle avoit tous ses biens ; & où vraisemblablement le Marquis de Monimes se seroit déterminé à acquerir, ce qu'il possedoit dans le Païs de Droit écrit où la Communauté de biens n'étoit point aussi reçûë à moins qu'elle n'eût été stipulée, étant d'une valeur infiniment au-dessous de ce qu'elle possedoit en Normandie ; que la stipulation de Communauté ne l'avoit point renduë capable de s'obliger avec son mary ; que d'ailleurs elle y avoit renoncé, au moyen de quoy il en falloit considérer la stipulation comme une clause non-avenuë ; que ses obligations étant nulles de plein droit suivant la loi de son domicile, les ratifications qu'elle en avoit faites ne pouvoient suivant la disposition du Droit leur donner aucune force, ni les rendre executoires sur ses biens ; avec d'autant plus de raison que ce qui lui appartenoit en propre étoit sujet à la Coûtume de Normandie, & que les actions qu'elle avoit pour des remplois & son doüaire étoient à prendre sur des immeubles situez dans le païs du Droit écrit.

J'ay fait recherche des écritures du Procès, & j'y ay remarqué que c'étoit-là particulierement en quoy elle faisoit consister sa défense. La maniere dont elle y parloit me paroît meriter attention, & je me flatte que le soin que je me suis donné de recueillir ce qu'elle

Digitized by Google

oppoſoit ne ſera pas infructueux ni deſagreable au Lecteur, parce qu'il ſert à reſoudre les difficultez que font ordinairement ceux qui prétendent que les obligations des femmes mariées à Paris avec ſoumiſſion à la Coûtume de Paris, & dérogation à toute autre, ſont bonnes & valables.

La ſtipulation de Communauté, diſoit-elle, ſa ſoûmiſſion à la Coûtume de Paris, & ſa dérogation à toute autre contraire, n'ont pû lui conſtituer un domicile en cette Ville; ces clauſes ne ſont appoſées dans les Contrats de mariage que pour arrêter la mauvaiſe volonté du mary qui dans la vûë de rendre ſa condition meilleure & celle de ſa famille iroit faire des acquiſitions, ou s'établir ſous des Coûtumes qui n'admettent point la Communauté; & de là vient que très-ſouvent on ajoûte qu'elle aura ſon effet en quelque lieu que les conquêts ſoient ſituez, & nonobſtant que les Conjoints aillent demeurer dans des Provinces où l'on ſuit des diſpoſitions contraires, afin qu'il ne ſoit pas au pouvoir du mary de toucher aux droits qui ſont acquis à la femme ſur les conquêts immeubles, & ſur leurs effets mobiliers.

Quand bien même on auroit ſtipulé dans ſon Contrat de mariage une élection de domicile perpetuel & irrévocable à Paris, elle & ſon mary n'auroient pas été gênez ſur le fait de leur domicile, & la liberté de ſe choiſir un endroit où ils puſſent aller faire leur réſidence actuelle, leur eût toûjours été conſervée; cette ſtipulation eſt une vieille clauſe uſitée par les Notaires pour aſſûrer davantage l'effet de la Communauté ſtipulée; & la Juriſdiction du Châtelet où leur uſage eſt d'aſſujettir les Parties contractantes; mais qui toutefois

Digitized by Google

eſt très-inutile pour l'un & l'autre cas, puiſque la Communauté ſtipulée par un Contrat de mariage fait à Paris entre perſonnes qui peuvent la ſtipuler a toûjours ſon effet en quelque lieu que les Conjoints aillent demeurer & faire leurs acquiſitions. *V.* Du Molin en ſon Conſeil 53. & tous les Commentateurs de la Coûtume de Paris, *art.* 220. & puiſque c'eſt un autre principe que le Sceau du Châtelet eſt attributif de Juriſdiction: *Lettr. Pat. de Charles V.* du 8. Fevrier 1367. *Déclar. de Charles VII. & celle de Loüis XI.* du 15 Juin 1433. Bouteiller *en ſa Som. Rur. liv.* 1. *tit.* 17. Carondas *en ſes Annot. ſur ce même titre.* Imbert *en ſa Prat. judic. li.* 1. *&* 3. *n.* 9. Guenois *en ſes Notes ſur cet Auteur.* Papon *en ſon Recuëil li.* 4. *tit.* 10. *Arr.* 2. Choppin *en ſon Trait. du Dom. du Roy li.* 3. *tit.* 21. *n.* 4. En ſa Preface ſur la Coûtume de Paris; & en ſon Comment. ſur cette Coût. *Li.* 2. *tit.* 4. *n.* 5. Bacquet *en ſon Trait. des Droits de Juſ. ch.* 8. *n.* 39. Brodeau ſur Mr. Loüet *Lett. N. n.* 10. *& en ſon Comment. ſur la Coût. de Paris art.* 164. *&* 165. Et Tronçon *ſur le même art.* 164.

On releve inutilement qu'elle a ſtipulé ſuivant la Coûtume une Communauté à laquelle elle a depuis renoncé, avec la clauſe d'indemnité pour les dettes où elle pourroit s'obliger avec ſon époux pendant ſon mariage; que quand elle s'eſt obligée avec luy, elle a agi pour ſon compte, *Suum negotium geſſit*, & s'eſt obligée *in cauſam communem*, & pour ſa propre utilité, & qu'ainſi ſes obligations ne pouvant paſſer pour des interceſſions, elle ne peut s'aider de l'exception du Velleien.

Ce n'eſt pas par le Contrat de Mariage, ni par les conventions que la femme reçoit la capacité de s'obliger. Les conventions ne font loy qu'entre le mary & la femme & dans leurs familles; des Etrangers qui

n'ont point été Parties au Contrat, & avec qui les conventions n'ont point été faites, ne ſçauroient s'en prévaloir.

On demeure d'accord qu'une femme qui a ſon domicile à Paris, qui a été mariée en cette Ville, & qui eſt commune en biens avec ſon époux ſuivant la Coûtume de Paris, peut valablement s'obliger; mais ce n'eſt pas en vertu de la ſtipulation de Communauté; c'eſt par la force & l'autorité de la Coûtume redigée en 1580. qui permettoit à la femme de s'obliger avec ſon mary, pourvû qu'elle renonçât au Velleien dans les termes preſcrits par les Arreſts, & parce que l'Edit de 1606. a depuis abrogé ce Senatuſconſulte & levé les défenſes qui lioient les mains ſi fort au ſexe dans la meilleure partie du Royaume.

Par quel principe la ſtipulation de Communauté pourroit-elle imprimer à la femme la capacité de s'obliger? Celle qui ſe fait ſéparer pendant le mariage ceſſe d'être commune, & cependant elle ne ceſſe pas de pouvoir s'obliger; & la femme à Paris non commune en biens avec ſon époux eſt auſſi capable de s'obliger avec ſon mary que celle qui eſt commune.

Avant la publication de l'Edit de 1606. on ſtipuloit à Paris la Communauté de la même maniere qu'on la ſtipule encore aujourd'huy; néanmoins la femme qui s'étoit obligée avec ſon mary ſans renoncer au Velleien, n'étoit point tenuë des dettes où elle avoit parlé quand elle renoncoit à la Communauté; c'eſt ce qui a été jugé par differens Arreſts.

Il faut pourtant convenir que quelques Auteurs ont été partagez ſur ce dernier point.

Les uns ont été d'avis que la femme obligée ſolidaire-

Digitized by Google

ment avec son mary sans avoir renoncé au Velleien, ne laissoit pas nonobstant sa renonciation à la Communauté de pouvoir être poursuivie pour la moitié de la dette, & qu'à l'égard de l'autre moitié elle pouvoit exciper du Velleien, & mettre en cause les heritiers de son mary pour les faire condamner à la décharger du tout.

Les autres au contraire ont estimé qu'en pareil cas la femme ne pouvoit être poursuivie pour le payement de la dette, soit pour le tout, où pour moitié, parce que n'étant rien tourné à son profit au moyen de la renonciation à la Communauté, il étoit vrai de dire que son obligation n'étoit en effet qu'une fidejussion & une veritable interceſſion où elle étoit entrée pour son mary; que dans cette espece elle étoit recevable à proposer l'exception du Velleien au benefice duquel elle n'avoit point renoncé par le Contrat; & que sur ce principe vendant pendant sa viduité son propre pour acquitter une dette de cette nature, elle pouvoit être restituée tant contre l'obligation que contre le Contrat de vente.

Et c'est cette derniere opinion qui a prévalu, ayant été confirmée par quatre Arrêts. Le premier du 14. Août 1586. prononcé en robes rouges. Le second du 14. Août 1588. rendu en la cinquiéme Chambre des Enquêtes au rapport de M. d'Epinoy; le troisiéme rendu en la même Chambre le 23. Août 1597. & le quatriéme rendu en l'Audiance de la Grand'Chambre sur les conclusions de M. l'Avocat General Servin le 9. Mars 1604.

Si l'on désire être instruit de tout ce qui peut être dit sur cette matiere, il faut voir M. Charles du Molin *in tract. de usur. quæs.* 38. *n.* 291. & sur l'art. 109. de l'an-

Digitized by Google

cienne Coûtume de Paris ; M. Duval *de reb. dub. tract.* 13. *n.* 8. Carondas *liv.* 2. *de ſes reponſ. chap.* 44. *& li.* 8. *chap.* 25. & en ſon Commentaire ſur la Coûtume de Paris, *art.* 232. De Montholon en ſon Recuëil d'Arreſts prononcez en Robbes Rouges, *Arr.* 44. Chopin ſur la Coûtume d'Anjou, *liv.* 3. *chap.* 2. *tit.* 2. *n.* 3. Bacquet en ſon traité des Droits de Juſtice *chap.* 21. *n.* 107. *& ſuivans.* Papon en ſon recuëil d'Arreſts *liv.* 12. *tit.* 5. *arr.* 4. Chenu *en ſes notes ſur cet arreſtographe* ; d'Argentré *ſur l'art.* 411. de l'ancienne Coûtume de Bretagne ; M. Loüet & Brodeau *lett. F. n.* 17. *& lett. V. n.* 7. & le premier tome du Journal du Palais, Arr. du premier Juillet 1672. page 251. & ſuivantes au chapitre intitulé, *Si une veuve dans la Coûtume de Nivernois où renonçant à la Communauté de ſon mary elle eſt exempte de payer toutes les dettes qu'elle a contractées avec lui ſolidairement, a pû dans un Contrat fait durant ſon mariage renoncer à ce bénéfice introduit en ſa faveur.*

On obſervoit autrefois en Bretagne la Juriſprudence du Parlement de Paris ; la femme qui s'étoit obligée ſolidairement avec ſon mary ſans renonciation de ſa part au Velleien, n'étoit point tenuë de la dette en renonçant à la Communauté de biens ſtipulée par leur Contrat de mariage ; & cela s'eſt pratiqué de la ſorte juſqu'à la Déclaration de 1683. qui a étendu dans la Province la diſpoſition de l'Edit de 1606.

En Pays de Droit écrit où la Communauté n'eſt pas admiſe *ipſo jure*, quand la femme l'a ſtipulée ſuivant la faculté qu'elle en avoit, elle ne peut pas renoncer au Velleien, ni s'obliger avec ſon mary de telle maniere qu'elle puiſſe être indiſtinctement pourſuivie pour la totalité de la dette, à moins que les obligations qu'elle contracte ne tournent à ſon profit ; & c'eſt pour cela

Digitized by Google

que si après la mort de son mary elle déclare accepter la Communauté, elle n'est tenuë des dettes que jusqu'à concurrence de ce qu'elle en amende : *Quia eatenus videtur ipsa in rem suam se obligasse l. vir uxori 3. si mulier ff. ad S. C. Vellei.* Mais quand elle y renonce, elle en est entierement déchargée, & même de celles où elle est intervenuë, sans avoir besoin de recourir à l'indemnité sur les biens de son mary ; la Loy qui lui défend l'aliénation & l'hypoteque de ses biens y ayant plus avantageusement pourvû.

Ce n'est donc pas la stipulation de Communauté qui rend la femme capable de s'obliger ; & sur quel fondement lui pourroit-on attribuer cet effet lors particulierement que la femme y renonce ? cette stipulation ne donne point à la femme de droit actuel aux biens pendant le mariage ; le mary en est le maître & en a toute l'administration ; elle n'y a qu'un droit habituel dont l'effet demeure suspendu, & ne se détermine qu'après la dissolution du mariage par l'acceptation ou par la renonciation ; quand elle accepte elle prend part aux biens par un effet rétroactif au jour du mariage ; quand elle y renonce, on la considere comme si il n'y avoit point eu de Communauté stipulée ; & si elle a contracté des dettes avec son mary, ce n'est pas en vertu de la stipulation de Communauté qu'elle en est tenuë ; mais on considere ses obligations comme des interceſſions qu'elle a pû faire, surtout depuis la publication de l'Edit de 1606. & pour lesquelles elle a son indemnité sur les biens de son mary, supposé qu'elle ait été capable de s'obliger, & de renoncer au Velleien par la loy de son domicile ; mais si elle n'a pû y renoncer ny s'obliger, elle en est déchargée de plein droit,

Digitized by Google

à moins que les dettes ne ſoient de la nature de celles qui ſont exceptées par la Loy ſous laquelle elle demeure, laquelle Loy eſt la ſeule regle qui doive fixer ſa capacité pour s'obliger.

En un mot la ſtipulation de Communauté en tous Païs, & dans tous les temps n'a jamais eu d'autre effet que de donner à la femme part aux meubles & acquêts après la diſſolution du mariage; & l'accompliſſement de ce droit ſe fixe par rapport aux qualitez qu'elle prend après qu'elle eſt devenuë veuve, ſuppoſé qu'elle ſurvive, & regle au même temps à ſon égard le payement des dettes, & la contribution qu'elle y doit faire.

Si elle accepte la Communauté elle eſt tenuë de toutes les dettes, quand bien même elle n'y auroit pas parlé, ce qui ſe fait *in vim ſimplicis communionis, & ne locupletior fiat ex damno alieno*; avec toutefois cette circonſtance qu'elle n'en eſt tenuë qu'à proportion de ce qu'elle en amende, & non au-delà.

Si au contraire elle y renonce, il faut en ce cas-là diſtinguer, ſi elle a parlé dans les Contrats, ou ſi elle n'y a point été partie.

Si elle n'y a point parlé, la ſtipulation de Communauté devient alors ſans effet; on conſidere les choſes comme ſi il n'y avoit jamais eû de ſocieté; & la femme qui déclare renoncer aux avantages qu'elle pourroit tirer de cette clauſe, eſt de plein droit déchargée des dettes.

Et ſi elle y a parlé, il faut encore diſtinguer ſi dans le temps de ſes obligations elle avoit ſon domicile dans une Province où le Senatuſconſulte Velleien eſt gardé, ou ſous une Coûtume qui permet à la femme de s'obli-

ger

Digitized by Google

ger valablement avec son mary ; comme les Créanciers en ce cas n'ont exigé son intervention que pour hypotequer sa dot & ses propres qui sont hors de la Communauté dont le mary seul est le maître, & dont il peut affecter les biens sans son consentement & sa participation, & que leur droit d'ailleurs *non oritur ex contractu matrimonii, neque ex pacto societatis, sed ex facto mulieris*, le premier objet où il faut s'attacher est l'examen de son obligation personnelle ; c'est-à-dire qu'il faut commencer par examiner si elle a pû s'obliger ou non, *si juvatur, aut si non juvatur Velleiano.* Ce qui ne doit & ne peut se décider que par la Loy de son domicile.

Quand donc elle demeure sous une Coûtume libre, il faut conclure que son obligation personnelle est bonne & valable, & dans ce cas elle a son effet & s'execute par rapport aux Coûtumes où ses biens sont situez, qui permettent ou défendent de les aliener & de les hypotequer.

Mais lors qu'elle a son domicile, comme la Dame Marquise de Monimes avoit dans une Province où l'Edit de 1606. n'a point été reçû ; nulle difficulté que son obligation personnelle est nulle, & que cette nullité influë sur tous ses biens en quelques lieux & sous quelques Coûtumes qu'ils soient situez, & plus particulierement encore sur le doüaire qui luy appartient, & sur les actions qu'elle a droit d'exercer sur la succession de son mary, parce que le droit de percevoir un doüaire, & des actions de remploy & pour la répétition de deniers dotaux n'ont pas ce semble une situation fixe & certaine comme des fonds.

Enfin ce n'est point une chose bien extraordinaire

qu'une femme qui renonce à la Communauté ſoit déchargée des dettes où elle a parlé. L'art. 14. du tit. des droits appartenans à gens mariez en la Coûtume de Nivernois, exempte la femme qui fait une ſemblable renonciation avec certaines formalitez obſervées, du payement des dettes qu'elle a contractées ſolidairement avec ſon mary; & même le Parlement de Paris l'a jugé de la ſorte par ſon Arrêt du premier Juillet 1672. que nous avons dit ci-devant être rapporté dans le premier Tome du Journal du Palais en faveur d'une femme qui par ſon obligation avoit renoncé au benefice de la Coûtume.

Voilà une bonne partie de ce que la Dame Marquiſe de Bethunes dit au ſujet des ſtipulations de Communauté, d'indemnité, de ſoumiſſion à la Coûtume de Paris, & de dérogation à toute autre contraire; mais ce ne fut pas là ce qui arrêta & ſuſpendit l'eſprit de Meſſieurs les Juges; les principales difficultez du Procès furent la queſtion du domicile que la Dame Marquiſe de Bethunes prétendit avoir été en Normandie, & que les Créanciers au contraire ſoutinrent avoir été à Paris, & la queſtion des ratifications geminées par elle faites en differens temps de ſes obligations, & lors même qu'elle étoit veuve, & qu'elle avoit ſon domicile à Paris.

Les avis furent partagez ſur la matiere. *Mulciber in Trojam; pro Troja ſtabat Apollo.* Les uns eſtimerent qu'il falloit juger le domicile en Normandie; déclarer nulles les obligations dont il s'agiſſoit, & les ratifications qui en avoient été faites *initio inſpecto*; & débouter les Créanciers de leurs demandes, & des oppoſitions en ſous ordre qu'ils avoient faites ſur leur prétenduë débitrice;

Digitized by Google

& de cet avis étoit M. le Doux de Melville Rapporteur.

Les autres au contraire furent d'avis de juger le domicile à Paris; de déclarer bonnes & valables les obligations & ratifications en queſtion; de condamner la débitrice à payer; & de réſerver ſeulement à faire droit ſur l'effet des Contrats, obligations, & ratifications ſur les biens de Normandie, & ſur ceux du païs de Droit écrit; & de cette opinion étoit M. Meraut qui fut le Compartiteur.

Le partage fut porté en la deuxiéme Chambre des Enquêtes où il paſſa à l'avis de M. le Rapporteur, & l'on dit même que l'Arrêt fut rendu *nomine contradicente.*

La queſtion du domicile dépendoit abſolument des titres parmy leſquels il y en avoit beaucoup qui ſervoient à juſtifier que le Marquis de Monimes & la Dame ſon épouſe avoient toûjours eu deſſein de demeurer à Paris; mais le nombre des pieces qui établiſſoient le domicile en Normandie prévalut, & l'on regarda les déclarations qu'ils avoient faites dans quelques Contrats, *qu'ils demeuroient ordinairement à Paris*, où il faut avoüer qu'ils venoient quelquefois paſſer une partie de l'année, comme des déclarations exigées pour la ſûreté des Créanciers auſquels ils n'avoient oſé les refuſer.

Il faut pourtant convenir que nous avons un ancien Arrêt du 6. Septembre 1642. par lequel il paroît qu'on ne s'eſt pas attaché à la Loy du domicile de la femme qui avoit contracté les dettes dont étoit queſtion; mais bien à la Coûtume du lieu où ſon Contrat de mariage avoit été fait. Il faut expliquer dans quelle eſpece il fut rendu, afin qu'on voye s'il doit être ou non de quelque autorité parmy nous.

Digitized by Google

En 1597. Meſſire Georges de Brancas Chevalier, Seigneur de Villars, Gouverneur pour le Roy du Havre-de-Grace & du Pont-de-l'Arche, épouſa Demoiſelle Julienne d'Eſtrées; le Contrat de Mariage eſt du 7. Janvier de la même année, & il fut fait en la Ville de Roüen dans le tems des troubles, & lorſque la Cour du Prince y étoit au Logis du Roy Henry IV.

Dans une expedition que j'ay de ce Contrat, je trouve qu'il ne fut pas fait ſuivant la Coûtume de Normandie, & qu'au contraire il y fut ſtipulé que les futurs époux ſeroient communs en biens nonobſtant toutes Coûtumes à ce contraires auſquelles il fut expreſſément dérogé, & qu'ils demeureroient francs & quittes de toutes dettes & hypoteques juſques au jour du Contrat; qu'outre les droits ſucceſſifs qui appartenoient & pourroient appartenir à la future épouſe dans les biens paternels & maternels, il luy fut promis en mariage quarante mil écus; ſçavoir dix mil écus par Dame Gabrielle d'Eſtrées Marquiſe de Monceaux, & trente mil écus par le Roy; qu'il fut dit que de cette ſomme entiere il entreroit dans la Communauté celle de 30000 livres, & qu'à l'égard du ſurplus il ſeroit employé en acquiſition d'heritages par la Dame Marquiſe de Monceaux ſi bon lui ſembloit, ou par le futur époux de ſon conſentement, pour demeurer les héritages acquis propres à la future épouſe & aux enfans qui proviendroient du mariage; qu'au défaut d'enfans ils reviendroient à la Dame Marquiſe de Monceaux & aux ſiens; que ſi lors de la diſſolution le remploy n'avoit pas été fait de la ſomme, elle ſeroit repriſe ſur les premiers & plus clairs deniers de la Communauté par preciput & hors part, ou ſur les acquiſitionsfaites durant le mariage au

Digitized by Google

choix de la future épouse ; que survivant son mary elle auroit la faculté d'accepter la Communauté ou d'y renoncer ; & qu'en cas de renonciation elle reprendroit franchement & quittement de toutes dettes & hypoteques, quoy qu'elle y eût parlé, tout ce qu'elle auroit apporté en mariage, & ce qui luy seroit échû & avenu depuis par succession, donation, ou autrement.

Le mariage n'ayant été fait en la Ville de Roüen que par occasion, les Sieur & Dame de Brancas s'en revinrent à Paris où ils contracterent quantité de dettes pour le payement desquelles longues années après la Terre de la Ferté-Bernard qui appartenoit au mary fut saisie réellement.

La Dame de Brancas s'opposa lors aux Criées, obtint Sentence de séparation, renonça à la Communauté, & prétendit que son Contrat de mariage ayant été fait en Normandie, elle devoit remporter les 90000 livres qui lui avoient été stipulées propres par son Contrat en exemption des dettes où elle s'étoit obligée envers les Créanciers qui étoient opposans en sous ordre sur elle, ce qui fut ainsi jugé par l'Arrest ; mais à l'égard de son préciput ce ne fut pas la même chose ; on la colloqua pour la somme de 18000. livres à laquelle ce préciput à elle accordé par son Contrat de mariage avoit été fixé, & il fut dit que c'étoit pour en joüir par elle & ses Créanciers après le décès de son mary.

Je me suis entretenu plusieurs fois de cet Arrêt dont il m'est tombé entre les mains diverses copies qui à la verité ne sont pas entieres avec feu M. Lanon fort entendu dans les affaires de Normandie, & avec plusieurs autres Avocats de réputation du Palais, qui sans blesser le respect & la veneration qui sont dûës

Digitized by Google

aux déciſions de la Cour, trouvoient qu'il y avoit beaucoup à redire aux diſpoſitions de celuy-ci, à moins qu'il n'eût été rendu de concert entre les Parties, ou ſur quelques circonſtances particulieres dont on n'avoit point connoiſſance.

Premierement, ils avoient peine à concevoir le motif qui avoit déterminé le Parlement à dire que la Dame de Villars ſeroit payée des 90000. livres qui luy avoient été ſtipulées propres en exemption des dettes qu'elle avoit contractées conjointement avec ſon mary ou ſéparément, ſans parler au même tems du ſurplus de ſa dot montant à 30000. lîvres, pour leſquelles il leur paroiſſoit qu'il étoit juſte de la colloquer également, ayant obtenu Sentence de ſéparation, renoncé à la Communauté, & demandé la reſtitution de ſa dot en entier ſuivant la clauſe portée par ſon Contrat de mariage.

Secondement, ils diſoient qu'elle n'avoit qu'une action pour repeter les deniers qu'elle avoit apportez à ſon mary; que ſuivant la Coûtume de Normandie une action de cette nature étoit immobiliaire aux termes de l'art. 511. de la Coûtume; & comme il avoit été remarqué par M. Henry Baſnage en ſon Commentaire ſur ledit article; mais que la Coûtume de Paris qui devoit la regir par la raiſon qu'elle étoit la Loy du domicile, la réputoit mobiliaire, & que par conſéquent elle avoit pû l'engager.

Troiſiémement, que cette action pouvoit d'autant plus être engagée que celle qui en étoit la Propriétaire ne l'exerçoit pas ſur des biens ſituez en Normandie, mais ſur des immeubles aſſis dans le Pays du Maine où le Velleien ne s'obſervoit plus.

Digitized by Google

Quatriémement, que quand le mary auroit constitué & consigné la dot de la Dame son épouse sur tous ses biens, ce n'eût tout au plus été qu'une rente qui auroit dû suivre le domicile de la Créanciere, & qui en l'état où étoient les choses, auroit par conséquent pû être hypotequée.

Et en dernier lieu que cet Arrêt qui ne prononçoit aucuns dépens, devoit être considéré comme un Arrêt solitaire dont les dispositions étoient absolument effacées & détruites par tous ceux qui avoient depuis été rendus, & qui avoient jugé que dans les cas où il s'agissoit d'interceſſion de femme; il ne falloit s'arrêter qu'à la seule Loy du domicile.

Outre ces Arrêts qui ont decidé qu'il ne falloit point en pareil cas consulter la Loy du Pays où la femme étoit née, ni celle du lieu où son Contrat de mariage avoit été fait; je pourrois en proposer un autre qui fut rendu le 7. Septembre 1662. au profit des Religieuses Carmelites du Faux-bourg Saint Jacques, contre Dame Suzanne de Longaunay Comtesse de Saint Geran, domiciliée dans le Bourbonnois, par lequel on ordonna l'execution des obligations que cette Dame originaire de Normandie, & dont le Contrat de mariage avoit été fait en la Ville de Roüen le 19. Fevrier 1619. avoit contractées à Paris conjointement avec son mary. Mais la bonne foy ne me permet pas de faire valoir les dispositions d'un Arrêt où il est de ma connoissance qu'il y a eu du particulier, & que je sçay contraire à quantité d'autres qui depuis ont été donnez, ainsi que je le feray voir en tems & lieu.

Je ne pense pas que pour combattre ma proposition on voulût encore se prévaloir d'un dernier Arrêt rendu

Digitized by Google

en la Grand'Chambre du Parlement de Paris au mois d'Août 1709. au rapport de M. le Meusnier, par lequel Hilaire Cadot & Consors firent condamner les Dames de Breteville & de Fontenay filles & heritieres de Dame Marie Midorge mariée à Paris avec le Sieur du Cardonville Gentilhomme de Normandie, à leur payer une somme à laquelle cette Dame s'étoit obligée envers leur Auteur conjointement avec son mary dans le tems qu'elle avoit son domicile en cette Province ; l'Arrest renferme en soy tant de particularitez, & d'ailleurs s'il n'en avoit point, sa disposition seroit si extraordinaire qu'on ose dire avec confiance qu'il est impossible d'en tirer la moindre induction, comme je l'établiray dans la suite.

Indépendamment de la Jurisprudence des Arrêts qui composent en partie nôtre Droit François, nous avons dans le Droit Romain des dispositions qui nous apprennent que la Loy sous laquelle les conventions des Conjoints ont été arrêtées par écrit, n'est pas toûjours celle qui décide ; *Exigere dotem mulier debet illic ubi Maritus domicilium habuit ; non ubi instrumentum dotale conscriptum est*, dit le Jurisconsulte Ulpien, *nec enim id genus contractus est, ut, & eum locum spectari oporteat in quo instrumentum dotis factum est, quàm eum, in cujus domicilium & ipsa mulier per conditionem matrimonii erat reditura. L. 65. ff. de judiciis. D.*

Je sçay bien que cette Loy ne décide à proprement parler que la question de la compétence des Juges ; c'est-à-dire que la décision du Jurisconsulte n'est faite que *Super quæstione fori competentis in repetitione dotis*, & non point sur la question si l'état de la femme, sa capacité pour s'obliger, & ses conventions doivent être reglées par la Coûtume du lieu où le Contrat de mariage

riage a été fait, ou par la Coûtume du domicile du mary.

Mais cette disposition qui cependant est très-familiere aux Docteurs toutes les fois qu'ils agitent ces matieres, ne laisse pas de prouver que la Loy sous laquelle le Contrat de Mariage a été passé, n'est pas toûjours & en toutes sortes de cas une regle immuable & absoluë, & qu'il en est où quelquefois malgré ce qui paroît écrit, on doit faire attention au domicile du mary, que les Auteurs disent être le lieu où il établit sa famille après son mariage, & où la femme passe *per conditionem matrimonii*, encore bien que ce ne soit pas le païs de son origine, parce que, comme dit M. Charles du Molin en son Commentaire sur le livre premier du Code titre premier *in verb. conclusiones de statut. & consuetud. local.* Le lieu où l'homme a pris naissance ne luy constituë pas toûjours son veritable domicile. *Intelligitur domicilium viri, non de domicilio originis, sed de domicilio habitationis ipsius viri, de quo nemo dubitat, sed omnes consentiunt, ut dixi in 1. annotat. ad Alexandr. in concil. 100. lib. 3. quia in dubio semper intelligitur de domicilio habitationis. glos. c. statutum. §. cùm raro. verb. unam dictam. de rescript. in 6.*

III. Et en dernier lieu je dis que par rapport aux Contrats d'interceſſion d'une femme, il ne faut point considerer la Coûtume du lieu où elle les a passez, & qu'en ce cas c'est à la seule Loy de son domicile qu'il faut s'abandonner; ensorte que s'il étoit en Normandie, ou dans une autre Province où le Velleien a lieu, c'en est assez pour operer la nullité de son obligation; *Cùm de personæ jure aut habilitate quæritur ad actus civiles in universum ea judicis ejus potestas est qui domicilio judicat, id est*

Digitized by Google

cui perſona ſubjicitur, qui ſic de eo ſtatuere poteſt, ut quod edixerit, ordinarit de perſonarum jure, ubicumque obtineat, quocumque ſe perſona contulerit propter afficientiam perſonæ; d'Argentré, *art.* 218. *gloſ.* 6. *n.* 4.

Il n'y a que le changement de domicile qui puiſſe effacer dans l'homme l'incapacité que la Loy ſous laquelle il demeure attache à ſa perſonne lors qu'il s'agit de contracter, ce qui ſouffre même encore quelquefois des exceptions. *Statuta quæ in perſonam concipiuntur, alio jure habentur*, dit le même Auteur n. 12. & 13. *Nam cùm perſonæ nullis agrorum finibus, aut urbium mœnibus ſic claudantur, ut excedere non liceat, inditâ libertate infinitâ ſedium mutandarum, in ſupplicio eſt aliter effici, aut ſitum habere, niſi quamdiu lubet domicilio locum capere, quod cùm quis facit exceſſu loci, legibus non liberatur niſi domicilium mutet; undè evenit ut affecta quocumque modo perſona domicilii lege aut jure ea perpetuo ſic teneatur, ne ullâ mutatione loci ſeſe poſſit exuere, quare legibus domicilii infamatum, quocumque locorum infamia ſequitur, & interdictum interdictio*; ce qu'il confirme par beaucoup de diſpoſitions Romaines, & par l'autorité de quantité de Docteurs.

Si la perſonne à qui la Coûtume de ſon domicile ne permet pas de s'obliger, pouvoit acquerir cette permiſſion en allant contracter dans un lieu où l'on ſuit des diſpoſitions contraires, il ſeroit facile de rendre les Coûtumes illuſoires, & d'anéantir les Uſages les plus certains; un Pariſien âgé de 24. ans pourroit engager tous ſes biens en venant paſſer ſon obligation en Normandie où l'on eſt majeur à 20. ans; & c'eſt ce qui n'a jamais été propoſé.

Les Coûtumes ne ſçauroient exercer d'empire à l'égard des perſounes que ſur celles qui ſont domiciliées

Digitized by Google

dans leur reſſort. Telle eſt l'opinion generale des Docteurs. Le Statut de Modene, dit Paul de Caſtre, autoriſe le pupille à contracter lorſqu'il a ſa quatorziéme année; mais il ne communique pas ce pouvoir à celuy qui eſt de la Ville de Bologne quand il vient contracter à Modéne. D'Argentré a fait la même obſervation à l'endroit que nous avons déja cité pluſieurs fois. *n.* 47. 48. & 49. *Illud pro regulâ ponunt Doctores ſtatuta numquam ſtatuere ſuper habilitate aut inhabilitate non ſubjecti; & in ſpecie Paulus Caſtrenſis putat ſtatutum Mutinenſe quod legitimat pupillum ad contrahendum in decimo-quarto anno, non habilitare Bononienſem Mutinæ contrahentem; ratio eſt quia hic abſtractè de habilitate perſonæ, & univerſali ejus ſtatû quæratur, ideoque perſona à ſtatuto domicilii afficiatur.*

Le Parlement de Roüen a confirmé ces maximes par ſon Arreſt du 8. Août 1671. rendu en faveur de la Dame de Cardonville, & celuy de Paris a fait la même choſe par l'Arrêt du 6. Juillet 1677. obtenu par la Dame Marquiſe de Mailloc; Par l'Arreſt du 30. Juillet 1687. donné au profit de l'héritiere de Dame Marthe de Monſure; Par l'Arrêt du 21. Août 1692. obtenu par la Dame Marquiſe de Sourdéac; Par celuy de la Dame Marquiſe de Monimes du 4. Mars 1693; Par la Sentence de la Premiere Chambre des Requêtes du Palais du 4. Avril 1707. par laquelle le Marquis d'Herbouville ſe fit décharger de l'obligation de la Dame ſa mere, pour raiſon de laquelle il étoit pourſuivi; Par l'Arreſt que les héritiers de la Damoiſelle Hallé firent rendre en la Grand'Chambre le 22. Juin 1714; Et par l'Arreſt du 20. May 1716. rendu en la Premiere Chambre des Enquêtes en faveur du Marquis de Mailloc héritier de Dame Renée de Crequy ſa mere; toutes ces Dames

Digitized by Google

s'étoient obligées conjointement avec leurs marys par des Contrats paſſez ſous le Sceau du Châtelet, & cependant on ne laiſſa pas de déclarer leurs obligations nulles par la raiſon qu'on juſtifia que leur domicile étoit en Normandie.

Voyons maintenant quel jugement on doit faire des Contrats par leſquels une femme s'eſt obligée pour autruy dans des Provinces où l'on ſuit à cet égard des diſpoſitions contraires; & ſi pour les rejetter, ou leur donner effet, il faut qu'elle ait toûjours eu le même domicile.

Arreſt du 7. Septembre 1642. VEU par la Cour la Requête preſentée le 5. Septembre dernier par Hypolite d'Eſtrée veuve du feu Sieur de Brancas Duc de Villars, à ce qu'en conſéquence des Lettres de reſtitution par elle obtenuës, enſemble de l'oppoſition par elle formée aux Criées de la Ferté-Bernard, & de la Sentence de ſéparation par elle obtenuë, & renonciation par elle faite à la Communauté d'entre ledit Sieur Duc de Villars & elle, icelle d'Eſtrée fut miſe en ordre pour ſon dot, doüaire, & autres conventions de mariage, exempte & déchargée de toutes dettes; & ſans que les Créanciers puiſſent prendre aucune choſe contre elle conformément à la diſpoſition de la Coûtume de Normandie, ſous laquelle le Contrat de Mariage de la Dame d'Eſtrée auroit été paſſé, ſçavoir de la ſomme de cent vingt mille livres pour les deniers dotaux, *&c.* ſuivant & conformément au 542. article de ladite Coûtume de Normandie, qui ne donne de recours & hypoteque des biens vendus appartenans à la femme à titre de ſucceſſion, donation ou autrement que du jour de la vente deſdits biens; plus de la ſomme de 150000. livres pour le doüaire, & autres ſommes plus au long expliquées par toutes les conventions dudit Contrat de mariage, le tout à elle accordé par iceluy, pour joüir par ladite d'Eſtrée deſdites conventions du jour de la Demande en ſéparation intentée par icelle d'Eſtrée, ou du moins du jour de la Sentence de ſéparation, ſuivant l'uſage & diſpoſition de ladite Coûtume de Normandie. Autre Requête preſentée par la Dame Guillemeau, portant *&c.* & autres, & leurs piéces & productions y jointes *&c.* Il ſera dit que la Cour faiſant droit ſur le tout, a ordonné que ladite d'Eſtrée ſera payée de la ſomme de 90000. livres à elle ſtipulée propre par ledit Contrat de mariage; & de la ſomme de 443. livres 6. ſ. 8. d. pour les interêts deſdits 90000 livres, ſans que les Créanciers auſquels elle s'eſt obligée conjointement avec ledit de Brancas ou ſéparément, y puiſſent prendre aucune choſe ſuivant la diſpoſition de ladite Coûtume de Normandie en laquelle le Contrat de Mariage a été paſſé pardevant les Tabellions de Roüen; au payement deſquelles ſommes mon-

Digitized by Google

tans à 90443. livres 16. ſols 8. deniers, le Receveur des Conſignations de ladite Cour ſera contraint par toutes voyes dûës & raiſonnables, même comme Dépoſitaire de biens juſtice, nonobſtant toutes ſaiſies & Arreſts deſdits Créanciers deſdits Brancas & d'Eſtrée faits ou à faire; oppoſitions ou appellations, & tous autres empêchemens quelconques, dont en ce faiſant ledit Receveur des Conſignations, ſera contraint comme Dépoſitaire de biens de Juſtice, quoy faiſant bien & valablement déchargé; ladite d'Eſtrée dudit jour de la ſomme de 120000. livres à laquelle ladite Cour a eſtimé le doüaire de 6000. livres de rente ſtipulé par ledit Contrat de mariage dudit jour 7. Janvier 1597. laquelle ſomme ſera employée en fond d'héritages pour en joüir par ladite d'Eſtrée de la ſomme de 3000. livres par chacun an, à commencer du 13. Août dernier jour de la Sentence de ſéparation de biens de ladite d'Eſtrée d'avec ledit Brancas, que ledit doüaire aura lieu; & encore de la ſomme de 18000. livres par préciput à elle accordé par ledit Contrat de mariage, pour en joüir par elle & ſes Créanciers après le décès dudit Brancas, & à cet effet les Créanciers poſtérieurs bailleront caution de ladite ſomme de 18000. livres. Claude Dautenaux ſera payé de la ſomme de *&c.* Ladite Guillemeau ſera payée de la ſomme de *&c.* & pluſieurs autres Créanciers & ſuivans, ſelon leur ordre & collocation, tous par bonnes obligations paſſées devant Noraire de Paris, & condamnations intervenuës en conſequence entre leſdites Parties *&c.* a débouté & déboute ledit Jacques Boſte & autres, comme auſſi ladite Dame d'Eſtrée pour ſon habitation quant à preſent; & ledit Valteux faute de rapporter les Originaux de ſon obligation, & encore les autres Oppoſans du ſurplus de leurs oppoſitions, demandes, fins & concluſions par eux priſes & ſans dépens. Fait en Parlement le ſixiéme jour de Septembre 1642. Signé par collation, *Signé*, DU TILLET. avec paraphe.

LOUIS par la grace de Dieu Roy de France & de Navarre: A tous ceux qui ces preſentes Lettres verront. Salut, Sçavoir faiſons, que comme de la Sentence donnée par nos amez & féaux Conſeillers les gens tenans les Requêtes de nôtre Palais à Paris le 31. Août 1685. entre M. Pierre Fournier Avocat en Parlement, Vicomte de Meſniere en Normandie, heritier de Miſchel Fournier ſon pere, nôtre Tailleur & Valet de chambre, Demandeur ſuivant & aux fins de l'exploit du 6. Juin 1682. en trois Requêtes des 10. Mars, 22. Juin, & 20. Juillet 1683. Et Damoiſelle Françoiſe de Launay fille majeure, uſante & joüiſſante de ſes droits, héritiere de Damoiſelle Marie Marthe de Monſure ſa mere, au jour de ſon décès femme de Claude de Launay, & ayant renoncé à la ſucceſſion dudit Claude de Launay ſon pere; Et entre ladite Françoiſe de Launay, éſdits noms, demandereſſe en Requête du 27. Juin 1684. & ledit Fournier deffendeur, par laquelle ledit Fournier auroit été débouté de ſes demandes; en conſéquence ayant égard à la Requête de ladite de Launay du 27. Juin 1684. luy fait pleine & entiere main-levée des ſaiſies, & arrêts ſur elle faits és mains des Fermiers & Débiteurs à la Requête dudit Fournier; ce faiſant, ordonne qu'ils ſeront tenus de payer & vuider leurs mains en celles de ladite de Launay du prix de leurs

Arreſt du 30 Juillet 1687.

Digitized by Google

baux; quoy faiſant ils demeureront bien & valablement quittes & déchargez, ce qui ſeroit executé nonobſtant oppoſitions ou appellations quelconques, & ſans préjudice; & ledit Fournier condamné en tous les dépens: eût été appellé à nôtre Cour de Parlement; le Procès conclu & reçû pour juger par Arrêt du 27. Novembre 1685. Entre ledit Fournier Appellant de ladite Sentence du 31. Août 1685. ladite de Launay Intimée, ſi bien ou mal auroit été appellé, les dépens reſpectivement requis par les Parties, & l'amende pour nous; & auroient été leſdites Parties appointées à fournir griefs & réponſes dans le tems de nôtre Ordonnance; iceluy procès vû, griefs & réponſes deſdites Parties; Sommation de produire de nouvel par ledit Fournier, tout joint & diligemment examiné. NOSTREDITE COUR par ſon Jugement & Arrêt a mis & met l'appellation & Sentence de laquelle a été appellé au néant, en ce que ledit Fournier n'auroit pas eu privilege pour les Contrats des 18. Août 1672. 3. & 4. Juillet 1674; Emendant quant à ce, Ordonne que ledit Fournier aura ſon privilege ſur les héritages acquis par les Contrats; ladite Sentence au reſte ſortiſſant effet; dépens de la Cauſe d'appel compenſez; l'execution du preſent Arreſt par devers nôtre Cour reſervée: Si mandons *&c.* à la Requête de ladite de Launay, mettre le preſent Arreſt à execution ſelon ſa forme & teneur; de ce faire donnons pouvoir. Donné à Paris en nôtre Parlement le 30. Juillet 1687. & de nôtre Regne le 45. *Signé*, DONGOIS. & Collationné.

Digitized by Google

CHAPITRE XIII.

Pour operer la nullité des Contrats d'interceſſion d'une femme, ou pour les rendre bons & valables, il n'eſt pas neceſſaire qu'elle ait perpetuellement demeuré dans le même endroit; le ſort de chacun de ces Contrats dépend de la Loy ſous laquelle la femme étoit domiciliée dans le tems qu'elle l'a paſſé.

I. *Moyens pour ſoûtenir que la femme conſerve pendant tout le cours de ſon mariage l'incapacité ou la capacité qu'elle avoit alors.*
II. *Refutation de cette opinion.*
III. *Concluſion; Arreſts qui ont jugé la queſtion.*
IV. *Divers effets du domicile.*

CE que nous avons dit juſques à preſent prouve en general d'une maniere invincible que la femme domiciliée en Normandie ne peut s'obliger pour autruy; la diſpoſition du Droit Romain qu'on y obſerve à cet égard; l'Edit de 1606. qui a abrogé le Velleien & l'authentique, *ſi qua mulier*, n'ayant point été enrégiſtré au Parlement de Roüen; l'Uſage de la Province, & la multiplicité d'Arreſts que nous avons rapportez, ne permettent pas de révoquer cette maxime en doute.

Mais ſuppoſons pour un moment que cette femme ait d'abord eu ſon domicile en Normandie; qu'elle en ſoit originaire; qu'elle y ait été mariée ſuivant la Coûtume du Pays, & même avec clauſe expreſſe qu'elle ne pourra s'obliger conjointement avec ſon mary; &

Digitized by Google

que néanmoins elle ait fait quelque Contrat d'interceſſion ; que depuis elle & ſon époux ayent transferé leur domicile ſous une Coûtume libre, c'eſt-à dire où l'on n'admet plus le Velleien, où elle ait paſſé de ſemblables Contrats, & où elle ait fait un ſéjour de peu de durée ; que dans la ſuite elle ſoit revenuë dans le lieu de ſon premier établiſſement ; que depuis encore elle ait choiſi Paris pour ſa derniere demeure ; & que dans tous ces differens endroits elle ait eu la facilité de s'obliger ; quel ſuccès auront ces Contrats ?

I. Il paroît d'abord extraordinaire qu'une femme renferme en ſa perſonne des qualitez oppoſées les unes aux autres ; qu'elle ne puiſſe s'obliger pour autruy ; que quelques jours aprés elle ait le pouvoir de le faire, que peu de tems encore aprés elle rentre dans ſon premier état, & que dans la ſuite cette même incapacité s'évanoüiſſe.

Une femme mariée à Paris avec ſtipulation de Communauté ne ceſſera point d'être commune, & prendra part en cette qualité dans tous les meubles & dans tous les conquêts de ſon mary en quelques lieux qu'ils aillent demeurer, & quand bien même ces conquêts ſeroient ſituez ſous des Coûtumes prohibitives de Communauté. C'eſt la Doctrine de M. Charles du Molin *en ſon Conſeil* 53. & la Juriſprudence des Arreſts. *V.* Bartol *ad L. Titium & Mœvium §. alterorum D. de admin. tutor. & l.* 1. *§. Si quis hoc interdicto. D. de itin. actuque priv.* Chopin *en ſon Commmentaire ſur la Coûtume de Paris liv.* 2. *tit.* 1. *n.* 3. *&* 4. Bacquet *en ſon tr. des Dr. de juſt. n.* 67. Brodeau ſur M. Loüet. *Litt.* C. *n.* 30. *&* 42. Les Notes ſur les Tr. de M. du Pleſſis. *tit. de la Commun. li.* 1. *ch.* 1. *& ch.* 2. M. Barth. Auzanet. *tit. de Comm. art.* 220. & tous les Comment.

Digitized by Google

Comment. de la Coûtume de Paris *cod. art.*

Celle qui a été mariée dans le Pays du Droit écrit où la Communauté d'entre mary & femme n'eſt point en uſage ſi elle n'a été ſtipulée par le Contrat de mariage, conſerve toute ſa vie ſa qualité de femme non commune en biens ſans pouvoir acquerir celle de commune par la tranſlation de ſon domicile dans un pays de Communauté; c'eſt la déciſion des Arreſts de Lamberti, de Vanelli, & de pluſieurs autres qui ſont rapportez dans nos livres. Bacquet, Auzanet. *loc. cit.* le Journal des Aud. *to.* 1. *li.* 3. *ch.* 61. Soefve *to.* 1. *cent.* 1. *ch.* 4.

Il y en a qui par le même principe eſtiment que la femme mariée ſuivant la Coûtume de Normandie qui exclud la Communauté de biens. *art.* 330. & 389. ne peut rien avoir dans les meubles & les conquêts de Paris quand elle eſt venuë s'établir en cette Ville avec ſon mary; ce qu'ils appuyent d'une Sentence renduë ſur productions reſpectives des Parties au rapport de M. Aubry en la Premiere Chambre des Requêtes du Palais à Paris, entre M. Thomas Maître des Comptes à Roüen, & Dame Soning ſa mere, le 18. Juin 1700.

Et il y en a d'autres qui ſur le fondement que cette même Coûtume generale donne à la femme en qualité d'heritiere de ſon mary une part tantôt plus forte, & tantôt plus foible, ſelon l'exigence des cas, dans les meubles & les conquêts. *art.* 330. 331. 332. 333. 389. 392. & 393. croyent que venant demeurer ſous la Coûtume de Paris, ou autre ſemblable, elle conſerve toûjours l'aptitude qu'elle avoit par la Loy de ſon origine, de ſon premier domicile, & de ſon Contrat de mariage, à devenir heritiere de ſon époux, & qu'en conſéquence elle peut avoir dans les meubles & les conquêts telle

Digitized by Google

part qu'elle y auroit eu ſi le tout avoit été en Normandie; ce qu'ils ſoûtiennent auſſi par beaucoup de raiſonnemens & d'exemples que j'auray ſoin de rapporter dans les memoires que je me ſuis propoſé de donner dans quelque tems ſur differentes queſtions mixtes de Droit & de Coûtume.

Pourquoy ne pourroit-on pas dire par identité de raiſon qu'il en eſt de même de la femme mariée ſuivant la Coûtume de Normandie, & domiciliée dans la Province, & ſurtout s'il eſt ſtipulé dans ſon Contrat de mariage qu'elle ne pourra s'obliger; qu'étant incapable d'interceſſion par la Loy du pays où elle a pris nai ance, de ſon domicile & de ſon Contrat de mariage, elle conſerve perpetuellement cette incapacité en quelque endroit qu'elle aille demeurer, quoique les diſpoſitions gardées dans le lieu de ſon nouveau domicile ſoient contraires à celles de ſon ancien établiſſement; qu'il a été jugé de la ſorte par l'Arreſt de Villars du 6. Septembre 1682. qui déclara nulles les obligations que la Dame de Villars avoit paſſées conjointement avec ſon mary ſur la ſeule raiſon que ſon Contrat de Mariage avoit été fait à Roüen; que le reſpect qu'on doit avoir pour des conventions que deux familles ont arreſtées par l'Acte le plus ſolemnel de la Societé civile ne permet pas de les enfraindre; & que s'il en étoit autrement, il ſeroit au pouvoir du mary de ruiner ſa femme, à qui la Coûtume & les Uſages de Normandie donnent une protection toute ſinguliere. *art.* 539. 540. 541. *&* 542.

II. Néanmoins il faut dire le contraire; & je ne penſe pas que cette réſolution puiſſe faire la matiere d'un probleme.

Digitized by Google

Premierement, nous supposons qu'il ait été employé dans le Contrat de mariage une clause portant que la femme ne pourra s'obliger conjointement avec son mary; & il faut avoüer que cette stipulation est fort rare, en sorte que si elle n'a pas été insérée dans le Contrat, toutes les inductions qu'on a tirées ci-devant du respect & de la veneration que les pactions de mariage meritent en soy tombent.

Secondement, il ne faut pas mettre une clause de cette nature au nombre de celles que nous appellons vulgairement conventions de mariage; ces sortes de pactions sont celles qui regardent respectivement les conjoints; les droits que l'un peut avoir sur la succession de l'autre; les avantages qu'ils se sont fait mutuellement; & la maniere dont leurs meubles & leurs conquêts doivent être partagez entr'eux, ou pour mieux dire entre les representans du prédécedé & le survivant; mais elles ne s'appliquent point à d'autres personnes étrangeres au Contrat: ce qui répond parfaitement aux exemples qu'on a rapportez ci-dessus pour appuyer l'opinion contraire à la nôtre des femmes mariées à Paris, dans le Pays du Droit écrit, & en Normandie, & qui ont transferé leurs domiciles ailleurs.

La clause d'un Contrat de mariage qui porteroit que les effets de la Communauté des conjoints seroient partagez d'une certaine maniere entre leurs representans, ne pourroit donner atteinte aux dispositions de la Coûtume suivant laquelle le partage devroit en être fait, ni faire aucun préjudice aux héritiers; il faut dire la même chose de la clause portant qu'il ne sera point permi à la femme de s'obliger; cette stipulation ne regarde point à proprement parler les conjoints; elle interesse

Digitized by Google

ſeulement les perſonnes avec qui l'on pourra contracter, qui ſont des perſonnes étrangeres au Contrat; & par conſéquent vrai de dire qu'il ne faut point la conſidérer comme une convention de mariage.

Diſons plus, diſons que la clauſe ſi ordinaire & ſi commune aux Contrats de mariage qui ſe font à Paris, portant que les conjoints entendent regler toutes leurs conventions par la Coûtume de Paris; qu'ils ſe ſoûmettent à ſes ſeules diſpoſitions; & qu'ils dérogent expreſſément à toutes Coûtumes contraires, n'exclud point le droit de viduité que *les articles* 382. 383. & 384. de la Coûtume de Normandie donnent au mary ſur les biens qui appartenoient à ſa femme tant qu'il ne ſe remarie point; le droit qu'il a ſuivant l'*article* 331. de la même Coûtume de joüir par uſufruit ſa vie durant de la part que ſon épouſe avoit dans les conquêts aux termes de l'*article* 329. encore bien qu'il ſe remarie; la faculté que luy & ſes héritiers ont de retirer dans trois ans, à compter du jour qu'elle eſt décédée cette part qui luy appartenoit en proprieté dans les conquêts en payant le prix qu'elle a coûté avec les augmentations, ainſi qu'il eſt porté dans l'*article* 332; le droit de puiſſance paternelle déferé au pere par la Coûtume de Poitou, *art.* 310. 312. 313. 315. 316. *&* 317. ni les avantages que certaines Coûtumes du Royaume donnent au ſurvivant des conjoints ſur les meubles & les conquêts.

C'eſt ce qui a été autrefois jugé pour M. le Prince de Condé qui avoit épouſé Dame Marie de Cleves Comteſſe d'Eu; pour M. le Duc d'Orleans pere de feuë Mademoiſelle de Montpenſier; pour M. Turgot Conſeiller d'Eſtat; pour M. de Seignelay Secretaire d'Eſtat; pour M. de Bailleul Preſident à Mortier au Parlement de Paris;

Digitized by Google

pour le Sieur Bence Secretaire du Roy; pour le Sieur de la Tour Lieutenant General d'Andely; & pour M. de Lesseville President en la cinquiéme Chambre des Enquêtes. Je feray mention de tous ces Jugemens dans mon Traité des questions mixtes.

Il faut pourtant convenir que ces droits qui regardent en quelque façon les conjoints mêmes, ont bien plus l'air & l'apparence de pactions de mariage que la clause qui ôte à la femme la faculté de s'obliger, par la raison que ceux qu'elle intereſſe sont, comme on a déja dit, des personnes étrangeres au Contrat; enſorte que si la soumission parfaite à la Coûtume de Paris avec dérogation à toute autre ne peut empêcher le survivant des conjoints de recuëillir lesdits droits qui du moins paroissent être des suites & des dépendances des conventions arrêtées entr'eux & leurs familles, l'autre clause à bien plus forte raison ne sçauroit nuire aux Créanciers avec qui la femme a contracté, ni arrêter le cours & l'effet de ses obligations.

Troisiémement, il est inutile d'oppoſer l'Arrest de Villars; outre les raisons que j'ay rapportées dans le Chapitre précédent pour montrer le peu d'autorité que cet Arrêt doit avoir; & qu'il y a tout lieu de préſumer qu'il a été rendu sur des circonstances particulieres; il est à obſerver que la Dame de Villars qu'il déchargea de ses engagemens n'avoit originairement en soy aucune incapacité pour s'obliger, la Normandie n'étant point le lieu de sa naissance, & n'y étant point domiciliée.

L'unique raison sur laquelle on se fondoit pour faire valoir en sa faveur les privileges de la Province, étoit la passation de son Contrat de mariage en la Ville de

Roüen; mais j'ay déja fait voir qu'une circonſtance de cette qualité n'étoit d'aucune conſidération ſuivant la Juriſprudence des Arrêts, & ſurtout quand l'origine & le domicile de la femme ne ſe trouvoient point dans un pays ſujet aux diſpoſitions du Velleien.

Et en dernier lieu, s'il étoit veritable que la femme mariée & domiciliée en Normandie conſervât toûjours ſon incapacité pour s'obliger nonobſtant la tranſlation de ſon domicile à Paris, il faudroit dire ſur le même principe que celle qui ſeroit née ou mariée en cette Ville conſerveroit auſſi toûjours ſa capacité pour s'engager encore bien qu'elle vint demeurer en Normandie, ce qui ſeroit préciſément contraire aux Arreſts de Midorge, de Monſure, de Bethune, de Monimes, d'Hallé, & à pluſieurs autres dont j'ay déja parlé tant de fois.

III. Concluons donc que la condition de la femme peut n'être pas toûjours égale; qu'il y a des tems où elle s'oblige avec effet; qu'il y en a d'autres où elle a les mains liées; que ſelon l'état & la ſituation des choſes cette incapacité peut n'être pas perpetuelle; enfin que ſon pouvoir dépend abſolument de la Loy de ſon domicile au tems qu'elle s'eſt obligée. *Quotieſcumque de habilitate aut inhabilitate perſonarum quæritur, toties domicilii leges & ſtatuta ſpectanda.* D'Argentré, Coût. de Bret. *art.* 218. *gloſ* 6. *n.* 3. 4. *&* 5.

Auſſi voyons nous que cela fut ainſi jugé par l'Arreſt du mois d'Août 1704. rendu en la troiſiéme Chambre des Enquêtes du Parlement de Paris au rapport de M. l'Abbé Mainguy : Voicy quelle en étoit l'eſpece.

En l'année 1630. Jean de Beaulieu Baron du Bethomas épouſa Damoiſelle Marguerite du Boſc qui luy

Digitized by Google

apporta en mariage une somme qu'il constitua & consigna sur tous ses biens suivant l'Usage de Normandie, d'où l'un & l'autre étoient originaires; le Contrat de mariage fut fait au Pont-de-l'Arche l'onze Fevrier de ladite année 1630. pardevant Roussel Notaire en cette Ville; le mary possedoit plusieurs terres situées sous differentes Coûtumes; celle d'Apremont sous la Coûtume de Mantes, celle de Richebourg sous la Coûtume de Montfort-Lamaulry, & celle de Bethomas sciſe en Normandie; la dot fut *consignée* sur tous ses biens, & la consignation fut particulierement & specialement faite sur la terre du Bethomas.

Depuis la célébration du Mariage le mary & la femme eurent leur domicile en cette terre pendant plusieurs années, ensuite de quoy ils allerent demeurer sur celle de Richebourg située sous la Coûtume de Montfort, & pendant ce séjour qui fut de quelques années seulement, ils passerent un Contrat de constitution de 333. livres 6. s. 8. d. au profit du Sieur Bridou, & peu de tems après ils s'en retournerent en Normandie.

Le mary mourut en 1644. ou 1645. & laissa des enfans & la Dame son épouse qui ne déceda qu'en 1681.

Les biens qu'il possedoit s'étant trouvez chargez de dettes furent saisis réellement; la Terre de Richebourg fut enveloppée dans la saisie réelle, venduë & ajugée moyennant la somme de 95000. livres; l'ordre fait en la Premiere Chambre des Requêtes du Palais le 13. Mars 1703; & par la Sentence il paroît que les Créanciers de Marguerite de Bosc Dame de Bethomas la firent colloquer comme exerçans ses droits pour une somme très-considérable qui luy étoit dûë sur la succession de son mary pour le principal & les arrerages de sa dot,

Digitized by Google

& pour ſon doüaire en hypoteque du 11. Fevrier 1630.

Le 22. Décembre ſuivant on fit le ſous-ordre de cette ſomme entre les Créanciers oppoſans, & pour lors le Sieur Bridou qui étoit le créancier des 333. livres 6. ſ. 8. d. de rente où la Dame du Bethomas s'étoit obligée en 1637. dans le tems qu'elle demeuroit à Richebourg, voulut être payé du principal & des arrerages.

Quelques perſonnes qui ſe trouverent intereſſées à conteſter cette dette prétendirent que l'obligation de ladite Dame étoit nulle, qu'elle étoit originaire de Normandie, que ſon Contrat de mariage y avoit été fait, qu'elle y avoit été mariée, que ſa demeure à Richebourg n'avoit été qu'un domicile paſſager, qu'auparavant elle & ſon mary demeuroient en Normandie, que depuis ils s'y en étoient retournez, qu'elle y étoit morte, que ſa ſucceſſion y étoit ouverte, & qu'ainſi il falloit la conſidérer comme une femme de Normandie ſujette aux Loix de la Province, incapable de s'obliger pour ou conjointement avec ſon mary, & que ſon incapacité l'avoit toûjours accompagnée en quelque endroit qu'elle fût allée demeurer.

Quant au Sieur Bridou il prétendit que le domicile à Richebourg étoit ſuffiſemment juſtifié par les actes qu'il avoit rapportez; & que par une ſuite neceſſaire la Dame de Bethomas avoit pû s'obliger nonobſtant la Coûtume du lieu où elle avoit pris naiſſance, & où ſon Contrat de mariage avoit été paſſé; ce qui fut ainſi jugé le 22. Décembre 1703. au rapport de M. d'Epinois.

Il y eut appel de cette Sentence au Parlement où le Procès fut conclu & diſtribué à M. Mainguy Conſeiller en la troiſiéme Chambre des Enquêtes au rapport duquel la Sentence fut confirmée le 2. Août 1704. ce n'eſt

Digitized by Google

n'eſt pas que j'aſſûre que l'Arreſt ait été datté de ce jour-là, parce que le procès au ſujet duquel il fut rendu étoit un fort gros procès qui avoit differens chefs, & dont le jugement emporta un grand nombre de vacations.

Je ne ſçai ſi l'on y propoſa une difficulté dont j'eſpere parler ailleurs, & qui conſiſtoit à ſçavoir ſi la Dame Marquiſe de Bethomas n'ayant point reclamé contre ſon obligation, & n'ayant point excipé du Velleien, ſes autres Créanciers étoient parties capables pour en oppoſer l'exception au Sieur Bridou dans la vûë de luy faire perdre ſa dette.

Mais il eſt de ma connoiſſance, ou du moins j'oüis dire en ce tems-là que Meſſieurs de la troiſiéme Chambre des Enquêtes ſe trouverent au nombre de dix-ſept lorſqu'on jugea ce procès; qu'on y agita deux queſtions, ſçavoir celle du domicile, & celle de la validité de l'obligation; que l'une & l'autre furent diſcutées avec beaucoup de chaleur & d'attention; & qu'après un long examen toutes les voix ſe réunirent & ſe déterminerent en faveur du Créancier.

Cette déciſion fut ſuivie par la Sentence rendüe en la Premiere Chambre des Requêtes du Palais le 4. Avril 1707. au rapport de M. le Vayer, & dont j'ay parlé dans les deux Chapitres précédens.

Dame Magdeleine de Monchy originaire de Picardie où elle poſſedoit les Terres de Longueval & de Lagny, & mariée ſuivant la Coûtume de ſa Province au Marquis d'Herbouville Gentilhomme qualifié de Normandie, contracta deux dettes où elle s'obligea ſolidairement avec luy, ſçavoir une dans le tems qu'ils demeuroient en Normandie, laquelle conſiſtoit en deux Contrats de conſtitution de 200. livres chacun, au princi-

pal de 8000. liv. & l'autre dans le tems qu'ils avoient changé de domicile & qu'ils faisoient leur demeure à Paris.

Le Créancier de cette derniere dette qui étoit le Sieur de Saint Massens agit pour en être payé contre le Sieur Marquis d'Herbouville fils & héritier de ladite Dame, pour lequel je soûtins que l'obligation de la Dame sa mere étoit nulle aux termes du *Senatusconsulte Velleien & de l'authentique si qua mulier*, prétendant que son domicile avoit toûjours été dans la Province de Normandie; mais il ne put établir la verité de ce fait, & ce défaut de preuve fit qu'on le condamna à payer, & que l'obligation dont il s'agissoit fut déclarée bonne & valable.

Le propriétaire de l'autre dette qui s'appelloit Jean-Marie de Mareville Sieur de Belleville vint à la charge, & à la faveur de cette premiere condamnation qui sembloit menacer d'une seconde le Marquis d'Herbouville, il le poursuivit en la Premiere Chambre des Requêtes du Palais, mais nous soûtinmes que l'espece étoit differente, & que le domicile de la prétenduë débitrice étoit en Normandie dans le tems que le Contrat en question avoit été fait, ce qui ayant été prouvé, donna lieu à la Sentence de 1707. qui déclara l'obligation nulle, & en déchargea le Marquis d'Herbouville avec main-levée pure & simple de l'opposition que le Créancier avoit faite à la saisie réelle de la terre de Longueval.

IV. Il ne faut point considérer comme une absurdité, ni comme une chose fort extraordinaire qu'une femme incapable de s'obliger par la loy de son domicile à cause du Velleien acquiere la capacité de le faire en allant demeurer dans un lieu où ce Senatusconsulte & l'authentique ne sont point en usage, & que celle au con

traire qui a cette capacité par la Coûtume du lieu où elle demeure, la perde en se procurant un nouvel établissement dans une Province où ces Loix Romaines n'ont point encore été abrogées; ces differents effets du domicile sont communs parmy nous, & il y a une infinité de cas où il en produit de semblables; j'en ay cité dans l'onziéme Chapitre quelques exemples qui trouvent encore ici leur application.

Celuy qui demeure en Normandie ne peut valablement disposer par testament du tiers des acquêts qu'il a dans la Province, à moins qu'il n'ait survêcu trois mois à sa disposition suivant l'*art.* 422. *de la Coûtume*; mais s'il quitte son ancienne demeure, & vient faire sa residence à Paris jusques au tems de sa mort, il ne sera plus sujet à cette formalité de survie pour les acquêts même de Normandie, ainsi qu'il a été jugé par une infinité d'Arrests: Voyez ce que j'ay dit *au Chap. XI.*

La femme domiciliée sous une Coûtume qui permet aux personnes de son sexe de tester sans le consentement & l'autorité de leurs marys, pourroit disposer des immeubles qu'elle auroit en Normandie jusques à concurrence de la portion dont la Coûtume luy permet de disposer, & pourvû que les biens fussent de nature à pouvoir être leguez; mais il est sans difficulté que par la translation de son domicile en Normandie elle perdroit cette faculté, parce que l'*art.* 417. *de la Coûtume* de cette Province ne permet pas à la femme de tester sans la permission de son mary; & même on peut dire qu'elle voudroit en vain disposer des biens situez sous la Coûtume de son ancienne demeure si sa disposition n'étoit pas accompagnée de ce consentement, parce qu'elle n'auroit pas la capacité requise par la Loy de son nou-

veau domicile qui doit fixer & regler ſon pouvoir au tems de ſa diſpoſition, *V. ibidem*; *& le Journal du Palais to. 2. Arr. du 26. Juillet 1679.*

Ceux qui ſont pourvûs d'Offices de Maîtres des Comptes, de Treſoriers de France, de Receveurs ou Contrôlleurs des Decimes, de Receveurs des Tailles, ou autres de cette qualité dont l'exercice ſe fait en Normandie, peuvent étant domiciliez à Paris en diſpoſer par donation entre-vifs ou par Teſtament ſuivant la Coûtume de Paris qui en regle auſſi le partage entre Coheritiers, ſi les titulaires n'en ont pas diſpoſé; mais ſi ces titulaires viennent demeurer en Normandie, c'eſt en ce cas la Coûtume de la Province qui doit regler le partage & la diſpoſition de ces Offices.

Les rentes conſtituées à prix d'argent qui appartiennent à des perſonnes domiciliées ſous la Coûtume de Chaulny, ſont réputées mobiliaires ſi elles n'ont point été réaliſées, nanties, & hypotéquées par nantiſſement de fait *art.* 6. celles qui appartiennent à des Bourgeois de Rheims ſont de la même nature, ſoient qu'elles ſoient nanties, réaliſées, & infeodées, art. 18. & ſuivant, *l'art.* 66. de la Coûtume de Troyes, les rentes conſtituées procedans de deniers baillez, racheptables, ſortiſſent nature de meuble durant le tems de rachapt, & lorſqu'il s'agit de partager toutes ces rentes, ou d'en diſpoſer on ſuit les mêmes regles que ces Coûtumes preſcrivent pour le partage & la diſpoſition des meubles; mais ſi les Propriétaires changent de domicile, & l'établiſſent ſous des Coûtumes où ces rentes ſont conſidérées comme immeubles, c'eſt alors uniquement à ces Coûtumes qu'il faut s'attacher, *& vice verſa.*

Si un Bourgeois de Paris qui a des rentes conſti-

Digitized by Google

tuées en Normandie veut en disposer, ou s'il meurt sans en avoir fait aucune disposition, il est certain que dans l'un & l'autre cas il faut suivre la Coûtume de Paris; mais s'il établit sa residence en Normandie, l'on n'a plus égard à la loy de son ancien domicile; c'est à celle de son nouvel établissement qu'on s'arrête: Voyez sur cette matiere M. Loüet & Brodeau, *lett. R. n.* 31. M. le Prestre *cent. 2. chap.* 79. le Grand sur l'*art.* 67. *de la Coûtume de Troyes.* M. Auzanet sur l'*art.* 94. *de la Coûtume de Paris.* Ferrieres sur le même *art.* Soefve *to. 2. cent. 1. chap. 3. & cent. 3. chap.* 92. & cela fait de la difference, parce qu'en matiere de partage ou de disposition des rentes constituées, l'Usage de Paris n'est pas semblable à celuy de Normandie; par rapport à cette nature de bien on se regle à Paris par la Coûtume du domicile du Créancier, au lieu qu'en Normandie l'on suit la Coûtume du lieu où les héritages des débiteurs sont situez. Basnage sur l'*art.* 513. *de la Coûtume de Normandie.*

Enfin le pere qui a son domicile en Normandie ne succede point aux meubles & acquêts de l'un de ses enfans qui est décédé dans la Province, parce que suivant l'art. 241. de la Coûtume, *Pere & mere, ayeul & ayeule, ou autre ascendant, tant qu'il y a aucun descendant de luy vivant, ne peut succeder à l'un de ses enfans*; mais dans le cas où il transfere son domicile à Paris avec ses autres enfans, sa condition change, & si quelques-uns décedent en cette Ville y laissant des meubles & des acquêts, il y succede aux termes de l'art. 311. de la Coûtume.

Il y a quantité d'autres cas où l'on voit de semblables effets du domicile, mais le détail en seroit trop long à faire; ceux que je viens de rapporter suffiront pour montrer qu'on ne doit pas être surpris si le pou-

Digitized by Google

voir de la femme eſt ſujet à changement ; ſi dans un tems elle eſt incapable de s'obliger ; ſi dans un autre elle a la capacité pour le faire ; & ſi quelque tems encore après elle retombe dans ſon premier état.

La principale difficulté dans ces occaſions eſt de connoître le vrai domicile de la perſonne, & il faut avoüer que cette matiere eſt ſouvent très-épineuſe, parce que d'un côté la femme, ſes repreſentans, ou ceux qui ont interêt de faire valoir les privileges ou exceptions qui luy appartenoient, ſe portent ordinairement volontiers à obſcurcir ce qui peut ne leur être pas favorable ; & parce que auſſi de la part de ceux qui ſe prétendent ſes créanciers, on a ſouvent affecté de cacher le veritable état des choſes, en luy faiſant reconnoître par les Contrats qu'elle avoit ſon domicile ſous une Coûtume libre, encore bien qu'il fût ailleurs.

Quand il fut queſtion de juger le procès de Dame Elizabeth du Grippon veuve du Marquis de Monimes, & depuis femme du Marquis de Bethune, Meſſieurs de la quatriéme Chambre des Enquêtes ſe trouverent dans un pareil embarras, & ce fut par cette raiſon qu'ils ordonnerent que le Chartrier de la terre du Grippon ſeroit ouvert pour tâcher d'y trouver les éclairciſſemens dont ils avoient beſoin pour fixer leur déciſion.

Le Sieur Marquis de Monimes & la Dame ſon épouſe avoient à la verité une maiſon à Paris qu'ils tenoient à loyer, & où ils demeuroient quand ils venoient en cette Ville ; mais on jugea qu'une pareille demeure n'étoit point capable de leur conſtituer un domicile ; *domicilium habere, & domum poſſidere diverſa ſunt* : c'eſt la doctrine de d'Argentré ſur l'art. 447. de la Coûtume de Bretagne, *gloſ.* 1. *n.* 1. où il dit que pour ſe conſtituer un domicile

Digitized by Google

dans un certain endroit, la volonté de l'homme & le fait sont absolument requis, *Sola verò domus & possessio non valet ad domicilii constitutionem sine actuali habitatione ad effectum hujus articuli, l. libertas §. sola ff. de muner. & honor. D. l. cùm neque ff. de incol. C. nam & voluntate & facto opus est ad domicilii constitutionem l. domicilium ff., & l. non usique ff. ad municip. D. ut diximus art. 9.*

Il arrive quelquefois qu'une femme qui tient à loyer une maison située dans Paris où elle vient de tems en tems avec son mary, soit pour leur plaisir, soit pour faire leur Cour au Prince, soit pour quelques autres affaires particulieres, decede en cette Ville y laissant les meubles necessaires pour meubler sa maison ou son Hôtel, & de-là ceux envers qui elle s'est obligée avec son mary prennent souvent occasion de soûtenir qu'elle y avoit son domicile, encore bien toutefois qu'elle demeurât en Normandie, ou en pays de Droit écrit, & surtout si par les Contrats qu'elle a passez on luy a fait reconnoître qu'elle étoit demeurance à Paris.

Mais toutes ces considerations ne font point la preuve absolue d'un domicile fixe & certain en cette Ville, *si appareat de alio & vero domicilio*, parce que c'est un principe que l'habitation à tems n'est pas capable d'en constituer un; c'est encore l'observation de d'Argentré *cod. art. gl. 1. n. 4.* où il explique differens cas dans lesquels l'homme est réputé n'avoir point changé son ancien domicile par le sejour qu'il a fait dans un autre Païs. *Fortuita & temporalis absentia, aut mors in peregrinatione, in itinere, aut alibi accidens non imbuit domicilium, qui valetudinis, negotiorum, mercaturæ, legationis, studiorum, belli, litis causâ orbem pererrant, domicilium pristinum non mutant, quamdiu reverti instituunt, unde sunt profecti: nec Ulysses totis duodecim annis sine domicilio fuit cùm Ithacam semper cogitaret.*

Digitized by Google

Il eſt vrai que ſur l'*art.* 449. *gl.* 1. *n.* 4. de la même Coûtume il demeure d'accord qu'en un ſeul jour on peut ſe conſtituer un domicile, *uno ſolo die conſtituitur domicilium*; mais il ajoûte au même tems qu'il faut qu'il apparoiſſe de la volonté de celuy de la demeure duquel il s'agit, *ſi de voluntate appareat*; que la reſidence quelque longue qu'elle puiſſe être n'a point en ſoy l'autorité de fixer un domicile à celuy qui n'en a pas l'intention, *nulla tempora domicilium conſtituunt aliud cogitanti*; & qu'en ces occaſions il faut avoir recours à la diſpoſition du Droit Romain *l. cives, & l. ſi in patris ff. de incol. c. l. 2. c. ubi Senat. vel clar. Senat. & l. in lege ff. de verb. ſignif.* d'où il conclud qu'on ne pouvoit pas dire que Jean Duc de Bretagne qui avoit demeuré pendant quarante années entieres en Angleterre s'y fût conſtitué un domicile, parce qu'il n'y étoit reſté que comme priſonnier, & qu'il avoit toûjours eu l'eſprit de retour: *Nec Joannes Britannus qui quadraginta totos annos apud Anglos captivus vixit, cùm ſemper reditum cogitaret, & recuperandæ fortunæ deſiderio teneretur, fuit cenſendus domicilium ibi conſtituiſſe.*

Après avoir montré que quand il s'agit d'un Contrat d'interceſſion d'une femme, c'eſt la ſeule loy de ſon domicile qui doit ſervir de regle, il me vient à l'eſprit une autre queſtion qui peut avoir auſſi ſes difficultez, & qui conſiſte à ſçavoir ſi une fille de Paris épouſant en cette Ville un homme né & domicilié en Normandie, devient à l'inſtant de la celebration du mariage tellement citoyenne de la Province qu'elle ſoit en état de profiter des privileges & des exceptions qu'elle communique à toutes celles qui l'habitent, c'eſt ce que jeme propoſe d'examiner dans le Chapitre ſuivant, & ce d'autant plus qu'il y a quelques

Arreſts

Arrests qui n'étant point discutez paroîtroient avoir des dispositions contraires.

Sentence d'Ordre du 13 Mars 1703.

A Tous ceux qui ces Presentes Lettres verront. Les Gens tenans les Requêtes du Palais à Paris *&c.* sçavoir faisons *&c.* Vû par la Cour l'instance d'entre les Parties ; Extrait de l'ajudication faite en icelle desdites Terres & Seigneuries de Richebourg & autres le 29. Mars 1702 moyennant 95000. livres : Extrait des Oppolans aux Criées desdites Terres *&c.* Oüi le rapport de Maître Claude d'Espinoy Conseiller ; Tout vû & considere, dit a été que la Cour faisant droit sur le tout, a ordonné & ordonne que *&c.* seront les Créanciers de Marguerite du Bosc, exerçans ses droits, & autres prétendans droit sur les biens payez par hypoteque du 11. Fevrier 1630. de la somme de 283149. liv. 9. s. 8. d. à laquelle se sont trouvez monter les arrerages échûs depuis le 4. Acût 1649. auquel jour a fini la tutelle qu'elle a euë des enfans dudit Jean de Beaulieu & d'elle jusqu'au 20. Janvier 1681. jour du décès de ladite Marguerite du Bosc, de la rente de 9000. liv. par elle choisie par Arrest contradictoire rendu entr'elle & Charles de Beaulieu au Parlement de Roüen le 19. Janvier 1652. en conséquence de l'option portée par *iceluy* pour tout ce qu'elle pouvoit prétendre en execution de son Contrat de mariage d'entre ledit Jean de Beaulieu & elle passé pardevant Estienne Roussel Notaire au Pont de-l'Arche ledit jour onze Fevrier 1630. ledit Contrat de mariage insinué au Bailliage de Montfort le 16. May 1630. & encore insinué au Bailliage de Mantes le 24. May 1630. plus insinué au Bailliage du Pont-de-l'Arche le 8. Juin suivant, & publié en Jugement devant le Lieutenant General de Roüen le 18. dudit mois de Juin, pour lesdites sommes être baillées & délivrées aux Créanciers de ladite Marguerite de Bosc, ou autres prétendans droit sur les biens ainsi qu'il sera ordonné par la Cour par Sentence séparée de la presente Sentence suivant & conformément au Reglement ; laquelle instance sera poursuivie à la requête dudit Pierre Bridou donataire de Pierre Bridou qui étoit fils & héritier de Pierre Bridou, au profit duquel ledit Jean de Beaulieu & ladite Marguerite du Bosc sa femme auroient constitué 333. liv. 6. s. 8. d. de rente par chacun an par Contrat du 21. Mars 1657. *&c.* Donné à Paris, & jugé en la premiere Chambre des Requêtes, & sous le scel d'icelles ce treiziéme jour de Mars 1703. *Signé*, par collation, DU PUY, & scellé.

CHAPITRE XIV.

Si dans le moment de la célébration du mariage d'une fille née & domiciliée à Paris avec un homme né & domicilié en Normandie, elle eſt réputée citoyenne de la Province, & en état de profiter des privileges attachez à toutes celles qui l'habitent.

I. *L'union doit être parfaite entre le mary & la femme, & l'un & l'autre ne doivent être qu'une même chair, & une ſeule & même perſonne.*

II. *La femme entre en la puiſſance de ſon mary par la célébration du mariage; & à l'inſtant de la Benediction nuptiale elle devient ſujette à la Juriſdiction à laquelle il eſt ſujet luy-même; & à la loy de ſon domicile.*

III. *Arreſts qui l'ont ainſi jugé, avec l'explication de quelques autres qui paroiſſent avoir décidé le contraire.*

I. LE parfait rapport qui doit être entre le mary & la femme auſſi-tôt que l'Egliſe les a unis par le Sacrement du mariage, ne permet pas qu'ils ayent une habitation ſéparée.

Il eſt vrai que cette union parmy eux n'a pas toûjours le degré de perfection qu'elle devroit avoir; mais il ne faut pas juger de la nature & de la qualité de ce Sacrement par les ſuites qui très-ſouvent l'accompagnent; rien n'eſt plus grand ni plus reſpectable en ſoy; *prima inſtitutio conjugii*, dit S. Hierôme, *in Paradiſo facta eſt. can. ſicut. cauſ.* 32. *quæſt.* 2. & ſi par la fatalité des choſes commune à tout ce qu'il y a de plus ſaint, il ſe gliſſe entre ceux qui l'ont reçû quelque travers capable de

Digitized by Google

troubler la douceur & la tranquilité de leur mariage, il ne faut pas l'accuser d'en être l'auteur, ni le charger d'un crime où il n'a point de part, & dont l'un des conjoints, & peut-être l'un & l'autre sont les seuls coupables ; *Quicquid inter se conjugati sordidum gerunt, vitium est hominum, non nuptiarum can. quicquid d. caus. & d. quæs.* c'est S. Augustin qui parle

Hesiode selon toutes les apparences a voulu plaisanter ou se vanger du sexe quand il a dit que la femme n'avoit été fabriquée que pour punir le genre humain dans le couroux où étoit Jupiter à cause du larcin de Promethée ; l'Auteur de la nature l'a faite pour être la compagne de l'homme, qu'il regardoit comme le plus précieux & le plus excellent de tous ses ouvrages ; & soit qu'à l'imitation de cet ancien diseur de bons mots, l'homme la considere par rapport à sa beauté comme un mal de tête importun, & par rapport à ses défauts comme un mal de côté qu'il a pour le reste de ses jours, il est obligé de la conserver, & la loy même veut qu'il la traite avec honneur.

Si celuy qu'on dit avoir été le premier de tous les hommes avoit eu la liberté d'abandonner la sienne dont il connoissoit déja malheureusement, & par sa propre experience, une partie des imperfections, encore bien que le séjour qu'il avoit fait avec elle n'eût été que de très-petite durée, peut-être se fût-il déterminé à s'en séparer malgré le désagrément qu'il eût eu à demeurer seul ; mais le Souverain Maître avoit parlé ; & il falloit executer ses ordres.

Dès l'instant de la benediction nuptiale la femme entre en la puissance de sen mary, *fœminæ dum maritantur, ideo velantur, ut se noverint semper maritis suis subditas*

esse & humiles. Can. fœminæ. cauſ. 30. *quæſt.* 5. & dès lors le mary devient ſuivant les Loix divines & humaines ſon Chef, ſon Seigneur & ſon Maître, *vir caput eſt mulieris can. non mœchaberis, cauſ.* 32. *quæſt.* 6. *can. eſt ordo. & can. ſeq. cauſ.* 23. *quæſt.* 5. à condition pourtant qu'elle partagera avec luy l'empire de la maiſon & de la famille; & ce n'eſt plus, ou pour mieux dire, ce ne doit plus être qu'une même chair, un ſeul cœur, & une ſeule & même perſonne, *nubentes poſt benedictionem uno vinculo copulantur.*

C'étoit ſur ce principe qu'au rapport d'Herodote certaines femmes de Thrace avoient coûtume de diſputer entr'elles après la mort de leur mary à qui auroit l'honneur de ſe faire tuer ſur ſa foſſe, & d'être inhumées avec luy, ne voulant pas luy ſurvivre, & s'imaginant que l'un ceſſant d'être, l'autre devoit par la conformité des cœurs & des eſprits s'anéantir ſoy-même; ce qui s'obſerve encore preſque par tout le Levant où les femmes ſe jettent d'elles-mêmes, & à l'envi les unes des autres, dans le bucher ardent de leurs époux.

Le Chriſtianiſme a des loix plus-douces & moins effrayantes; l'anéantiſſement volontaire de ſoy-même eſt un ſacrifice qui repugne trop à la nature; il ne le demande point; mais du moins exige-t-il que l'union des cœurs d'entre le mary & la femme ſoit parfaite, qu'en toutes choſes juſtes & raiſonnables l'épouſe ſe ſoûmette à celuy qui luy a été donné pour chef, que rien ne l'en puiſſe éloigner, & que malgré l'affection naturelle qu'elle peut avoir pour le lieu de ſa naiſſance, pour les perſonnes qui luy ſont le plus étroitement unies par le ſang, & pour ſes amis, elle abandonne tout pour le ſuivre, *iis qui matrimonio juncti ſunt præcipio, non ego, ſed Do-*

Digitized by Google

minus uxorem à viro non discedere, disoit autrefois un Apostre aux Corinthiens, *Paul. Epist.* 1.

Le Droit canonique renferme de semblables dispositions, & veut que l'épouse soit attachée à son époux jusques au point de le suivre & de l'accompagner jusques au tombeau, *uxor autem tenetur sequi virum in vitâ sive in morte, id est in sepultura c. unaquæque & ibi glos.* 13. *quæst.* 2. *virum etiam vagantem, si ejus conditionis esset cùm nupsit, vel sint modicæ & honestæ peregrinationes. v. l. Mævia* §. 1. *ff. de ann. leg. & Bart. l. quod nisi. eod. ff.*

Il y a même des Docteurs qui sur cette matiere ont agité la question de sçavoir si cet attachement de la femme pour son mary devoit être tel qu'elle fût obligée de le suivre lorsqu'il avoit été banni, & qui ont distingué entre le banniſſement du Royaume, & le banniſſement d'une Province, estimant que le premier la mettoit à couvert de la rigueur de la loi; mais qu'à l'égard de l'autre il ne l'en exemptoit point, & qu'en ce cas elle ne pouvoit l'abandonner sans au même tems s'écarter de son devoir, à moins qu'elle n'eût des causes légitimes pour s'excuser de le suivre, l'humanité voulant que l'un & l'autre participent aux malheurs qui leur arrivent, *quid enim tam humanum est*, disoit le Jurisconsulte Ulpien, *quàm fortuitis casibus mulieris maritum, vel uxorem viri participem esse? l. si cùm dotem* §. *si Maritus ff. solut. matr. v. Immola in rubr. solut. matr. & decis. Tholos. quæst.* 86.

Ajoûtons que l'autorité que la loi donne au mary sur sa femme est de telle nature, que si après s'être retirée de la maison elle refusoit d'y rentrer, il seroit au pouvoir du mary de la revendiquer en quelque lieu qu'elle fût, & de s'en saisir comme étant en sa puissance, *cap. illud. de præsumpt.* c'est le parti que prit autrefois

Alcibiades, qui en préſence de tout le Peuple d'Athenes ſe reſſaiſit de ſa femme, & l'enleva, comme a dit Plutarque en ſa vie.

Nous avons même des Coûtumes en France qui ſeviſſent contre les femmes qui ſans cauſe legitime ſe ſont éloignées de leurs marys; & telles ſont les Coûtumes de Normandie & de Bretagne; la premiere dit en l'art. 376. que *femme n'a doüaire ſur les biens de ſon mary, ſi elle n'étoit avec luy lors de ſon decès*; & dans l'article ſuivant qui eſt le 377. elle ajoûte, *ce qui ſe doit entendre quand elle a abandonné ſon mary ſans cauſe raiſonnable, ou que le divorce eſt arrivé par la faute de la femme; mais s'il avient par la faute du mary, ou de tous deux, elle aura ſon doüaire*: Et à l'égard de l'autre elle porte en l'art. 430. que *ſi la femme n'eſt avec ſon mary, & ne fait ſon devoir de le garder quand elle le peut faire, elle ne doit être endoirée.*

II. De tous ces préceptes établis également par la loy divine & humaine, c'eſt-à-dire, de l'autorité que le Créateur de l'homme & de la femme a donnée à l'un ſur la perſonne de l'autre, de la ſoûmiſſion parfaite que celle-ci doit à ſon époux, de l'obligation indiſpenſable où elle eſt d'abandonner toutes choſes pour le ſuivre, des défenſes abſoluës qui luy ont été faites de ſe ſéparer de ſa perſonne & de ſa maiſon, & des peines qui lui ſont impoſées par la loy, quand rebelle à ſes ordres elle perſiſte dans ſon opiniâtreté, ne ſera-t-il pas permis de conclure qu'à l'inſtant même de la célébration de ſon mariage elle perd cette liberté dont on prétend que les perſonnes qui n'ont encore pris aucun engagement joüiſſent, & tombe dans la puiſſance de ſon mary; qu'elle commence à prendre ſes qualitez, ſes armes, & ſon nom en abdiquant le ſien dont elle ne conſerve plus

Digitized by Google

à proprement parler que l'ombre dans tous les actes de sa vie par fiction & par bienséance, par une raison de politique, & particulierement pour instruire la posterité de quelle famille elle étoit issuë; qu'elle & luy ne sont plus, comme j'ay déja dit, qu'un même corps, un même cœur, une seule & même personne; qu'elle devient sujette à la Jurisdiction de l'Officier dans le territoire duquel son époux est resident; & qu'abandonnant son ancienne demeure & celle de sa famille, elle se constituë pour domicile perpetuel & irrevocable celuy qu'il a dans le moment qu'elle passe en sa possession.

Aussi peut-on dire que c'est la disposition expresse de la loy *mulieres* qui est la loy derniere du titre de *incolis & ubi quis domicilium habere videtur*, au code où les Empereurs Valentinien, Theodose, & Arcadius decident que la femme participe aux honneurs de son mary; qu'elle est sujette à la même Jurisdiction, & qu'elle n'a point d'autre domicile que le sien, *mulieres honore maritorum erigimus, genere nobilitamus, & forum ex eorum personâ statuimus; sin autem minoris ordinis virum postea sortitæ fuerint, priore dignitate privatæ posterioris mariti conditionem sequentur, & domicilia mutamus.* Ce que M. Denis Gothefroy dans l'explication qu'il donne de cette même loy repete en ces termes, *uxor à marito mutuatur honorem, genus, forum, domicilium*, ajoûtant qu'elle retient & conserve étant veuve ce même domicile que son mary avoit auparavant son décès, *domicilium mortuo marito in domo mariti uxor retinet*, ce qu'il confirme par *la novelle 105. chap. 2.* & par plusieurs autres dispositions du Droit Romain.

Cette loy est inserée dans le Code Theodosien *lib. 2. tit. 1. de mulierum foro.* mais on ne l'y a pas couchée dans

une ſi grande étenduë, & dans l'interpétation qu'en donne M. Jacques Gothefroy, voicy comme il parle, *fœminas ſecundùm honorem quem viri earum meruerunt, volumus appellari, ut ad cujus* domum nupta *tranſierit ejus proficiat dignitate, & pro negotiis ſuis in eodem foro, ubi maritum eſt ſecuta, reſpondeat.*

La loy *exigere dotem* au digeſte §. *de judic.* & qui eſt du Juriſconſulte Ulpien, contient une pareille diſpoſition, & prouve que le domicile du mary eſt celuy de ſa femme, & qu'à ſon égard elle ne peut s'en conſtituer un diſtinct & ſéparé, *exigere dotem mulier debet illic, ubi maritus domicilium habuit, non ubi inſtrumentum dotale conſcriptum eſt; nec enim id genus contractus eſt, ut & eum locum ſpectari oporteat in quo inſtrumentum dotis factum eſt, quam eum in cujus domicilium & ipſa mulier per conditionem matrimonii erat reditura*; ce qui ne doit pas s'entendre du domicile d'origine du mary, mais bien du domicile d'habitation, comme il a été remarqué par M. Charles du Molin en ſon Commentaire ſur le livre premier du Code *tit.* 1. *in verb. concluſiones de ſtatut. & conſuetud. local.* où parlant de la Juriſdiction dans laquelle la femme doit ſe pourvoir pour demander la reſtitution de ſa dot, il aſſûre que c'eſt la Juriſdiction dans l'étenduë de laquelle le mary avoit ſon domicile, *Et intelligitur non de domicilio originis, ſed de domicilio habitationis ipſius viri, de quo nemo dubitat, ſed omnes conſentiunt, ut dixi in* 1. *annot. ad Alexand. in conſil.* 100. *lib.* 3.

Diſons donc que par la benediction nuptiale le mary eſt fait le chef de la maiſon; que la femme au même inſtant devient ſa compagne, & que par l'uniformité de toutes choſes entr'eux il luy communique toutes ſes marques d'honneur, ſon nom, & ſon domicile, & ce d'autant

d'autant plus qu'il n'y a point de loy qui ordonne en ce cas un plus long délay pour acquerir ces avantages; il eſt permis à un homme qui a un domicile de s'en conſtituer un autre ailleurs en un moment, pourvû que ſa volonté ſoit marquée aſſez préciſément pour n'en pouvoir plus douter, *uno ſolo die conſtitui poteſt domicilium, ſi appareat de voluntate*, comme dit d'Argentré ſur la Coûtume de Bretagne *art.* 449. *gloſ.* 1. *n.* 4. à bien plus forte raiſon la femme aura-t-elle ce pouvoir en ſe mariant, parce qu'alors ſon domicile eſt un domicile de neceſſité, au lieu que celuy du particulier dont nous parlons eſt un domicile volontaire qui ne ſe préſume pas avec autant de facilité.

Les Loix projettées dans les conferences tenuës en 1665. chez Monſieur le Premier Preſident de Lamoignon, expliquans de quelle maniere un chacun ſe conſtitue domicile, portent au titre intitulé, *Suite de l'état & condition des perſonnes & de leur domicile*, que par l'art. 173. de la Coûtume de Paris le domicile s'acquiert par an & jour, & que néanmoins pluſieurs eſtiment que cette regle de la demeure par an & jour n'a point de lieu lorſqu'une fille majeure ou mineure ſe marie, & que du jour de la benediction nuptiale elle prend le domicile de ſon mary, *in cujus domicilio*, dit la loy, *ipſa mulier per conditionem matrimonii redit.*

Par la maniere ambigue dont on a parlé dans cet endroit, on diroit que la choſe pourroit faire la matiere d'un probleme; mais toute la difficulté ſe trouve levée par deux articles qui font partie de ceux qui furent arrêtez dans ces mêmes conferences; ce ſont les articles 14. & 15. du titre de l'*état des perſonnes.*

Le premier dit que les mineurs retiennent le domi-

cile qu'avoit leur pere au jour de son décez, sans considérer le domicile du tuteur ou de la tutrice encore, que ce soit la mere; & à l'égard de l'autre il porte que *toutefois la femme mariée majeure ou mineure prend le domicile de son mary du jour de la benediction nuptiale*; ces deux articles sont repris dans les œuvres de M. Auzanet aux arrêtez p. 376. & 377. & aux memoires p. 10. & 11.

III. Nôtre proposition se trouve établie par differens Arrêts du Parlement de Roüen & du Parlement de Paris dont il sera bon d'expliquer les espéces, parce qu'il y en a dont les dispositions paroissent du premier aspect contraires aux autres, quoique pourtant il n'y ait aucune contradiction comme il sera facile de connoître quand ils seront bien entendus.

Le premier de ces Arrêts fut rendu au Parlement de Roüen le 8. Août 1671. je l'ay rapporté au Chapitre 8. & voici quelle en fut l'espece.

Damoiselle Marie Midorge épousa en 1655. Cæsar de Fontaines Ecuyer, Seigneur de Cardonville, Gentilhomme de la Province de Normandie où il demeuroit ordinairement, & le Contrat de mariage fut fait le 23. Novembre de ladite année 1655. à Paris, où la future épouse avoit son domicile actuel.

Peu de tems après la célébration elle s'obligea solidairement avec son mary & ses freres par un Contrat passé devant les Notaires du Châtelet le 16. Mars 1656. au payement d'une rente de 2444. livres 9. s. 4. d. au principal de 26000. livres envers M. de la Guette Maître des Requêtes, & à l'instant elle donna une indemnité aux Sieurs Midorge ses freres, par laquelle elle reconnut qu'ils n'étoient entrez dans le Contrat que pour luy faire plaisir, & qu'elle & son mary en avoient réel-

lement & effectivement touché les deniers; il paroît même par l'Arrest que depuis la séparation de biens qu'elle fit ordonner dans la suite entr'elle & son époux, dont les affaires étoient tombées dans le desordre, qu'elle ratifia à Paris le Contrat de constitution & l'indemnité.

Comme le Sieur de Cardonville ne fut pas exact à payer, le Créancier poursuivit les Sieurs Midorge qui étoient solidairement obligez à la dette, & qui se voyans inquietez agirent en recours, & obtinrent Sentence au Châtelet, par laquelle ils firent condamner leur sœur & leur beau-frere à les décharger de la rente.

Les biens du débiteur qui étoient situez en Normandie & sur lesquels conformément à la Coûtume de la Province les deniers dotaux de sa femme avoient été consignez, furent quelque tems après saisis réellement, vendus, & ajugez par decret, & la distribution du prix faite à Falaise, où la Dame de Cardonville se présenta, demanda d'être colloquée pour ses repriſes, & se fit ajuger par Sentence du 21. Mars 1665. une partie du prix de l'ajudication & des regies.

Les Sieurs Midorge qu'on poursuivoit toûjours pour le payement de la rente en ayant eu avis, firent arrêt sur les deniers qu'elle s'étoit fait ajuger, & interjetterent appel de la Sentence d'ordre au Parlement de Roüen.

Pour moyens ils disoient que la Dame de Cardonville leur sœur étoit originaire d'une Province où le Senatusconsulte Velleien & l'authentique *si qua mulier* étoient abrogez; qu'elle avoit été mariée à Paris; que le Contrat de constitution & l'indemnité y avoient été passez; & qu'elle y avoit ratifié ces deux Actes depuis la séparation de biens, ce qui la rendoit non-recevable

en ſon exception, *Sibi imputet*, dit l'Empereur Juſtinien, *ſi quod ſæpiùs cogitare poterat, & evitare non fecit, l. ſi mulier. ff. ad S. C. Vellei.* C.

Qu'elle & ſon mary étoient les ſeules perſonnes qui euſſent profité de l'emprunt; qu'il n'étoit pas raiſonnable que le fardeau retombât ſur des freres qui avoient eu la facilité de s'obliger pour leur ſœur & leur beau-frere ſans profiter en aucune façon des deniers; que ſi la loy prohiboit l'interceſſion de la femme, c'étoit dans le cas où les deniers n'avoient point tourné à ſon profit, *Ni manifeſtè probetur quòd pecunia in propriam ipſius mulieris utilitatem expenſa ſit*, continue le même Empereur en la loi ſuivante, & que d'ailleurs il ne falloit pas conſidérer la Dame de Cardonville comme une femme Normande dans le tems de la paſſation du Contrat, puiſqu'elle & ſon mary n'étoient pas encore ſortis de Paris depuis la célébration de leur mariage pour ſe retirer en Province.

Qu'en cet état ils étoient préſumez avoir eu leur domicile en cette Ville; & qu'ainſi la Dame leur ſœur avoit pû valablement s'obliger, & ce d'autant plus qu'elle n'avoit pour la repetition de ſes deniers qu'une action qui ſelon les principes établis par tous les Auteurs, & confirmez par la Juriſprudence des Arreſts, devoit ſuivre ſa perſonne & ſon domicile; qui étoit mobiliaire à Paris; & que par conſéquent elle avoit pû engager ſans conſidérer la Coûtume de la ſituation des biens ſur leſquels elle étoit à exercer.

Enfin qu'ils étoient dans la bonne foy, & qu'il ne ſeroit pas juſte que leur ſœur profitât d'une erreur dans laquelle tout autre qu'eux fût tombé, le Velleien ne venant au ſecours de la femme que quand par un effet

Digitized by Google

de son ignorance & de son infirmité naturelle elle s'étoit indiscretement engagée pour autruy, & non lors qu'elle avoit usé d'artifice pour exciter le Créancier à donner son argent. *Senatusconsultum opem tulit mulieribus propter sexus imbecillitatem, sed ita demum eis subvenit, si non callidè sint versatæ; hoc enim divus Pius & Severus rescripserunt; nam deceptis, non decipientibus opitulatur; infirmitas fœminarum, non calliditas auxilium demit*, dit le Jurisconsulte Ulpien, *l. 2. §. 2. & 3. ff. ad S. C. Vellei. D.*

A l'égard de la Dame de Cardonville elle répondoit qu'ayant épousé un Gentilhomme de Normandie qui avoit constamment son domicile en cette Province, il ne falloit plus faire attention à celuy qu'elle avoit à Paris auparavant son mariage, à l'instant duquel le Sieur de Cardonville son mary luy avoit communiqué le sien; que par-là elle étoit devenuë Citoyenne de la Province, sujette aux dispositions de la Coûtume & à ses usages, & en état de joüir & de profiter des avantages, exceptions, & privileges attachez aux femmes qui l'habitoient.

Qu'on ne pouvoit tirer avantage du séjour que le Sieur de Cardonville avoit fait à Paris depuis son mariage; qu'il n'avoit point perdu l'esprit de retour en sa patrie; & que d'ailleurs s'il y avoit du doute, il étoit des regles de l'y présumer domicilié, étant originaire de Normandie, toute sa famille y demeurant, & cette Province étant l'unique siege de sa fortune; *Cives quidem origo, manumissio, allectio, vel adoptio; incolas verò, sicut & divus Adrianus edicto suo manifestissimè declaravit, domicilium facit. Et in eodem loco singulos habere domicilium non ambigitur, ubi quis larem, rerumque, ac fortunarum suarum summam constituit; unde rursus non sit discessurus, si nihil avocet;*

unde cùm profectus est peregrinari videtur, quòd si redit, jam peregrinari desitit. l. 7. ff. de incol. C.

Mais que le fait étoit certain; que si le Sieur de Cardonville étoit resté quelque tems à Paris, il ne l'avoit point fait dans la vûë d'y établir son domicile; qu'il n'y avoit été retenu que par des affaires particulieres, & peut-être en partie par un excez de complaisance pour une jeune épouse qui quoique soumise aux volontez de son mary ne se déterminoit pas volontiers à quitter un pays où elle avoit toute sa famille, *nulla tempora domicilium constituunt aliud cogitanti*; mais qu'il s'en étoit retourné quelque tems après dans sa Province où il avoit toûjours continué la même habitation qu'il y avoit auparavant son mariage.

Enfin qu'il falloit regarder la ratification que la Dame de Cardonville avoit faite à Paris du Contrat de constitution & de l'indemnité comme une piéce inutile, la ratification d'un Acte nul dans son principe ne pouvant suivant les bons principes operer le moindre effet; *jubemus hoc nullatenus valere, sive semel, sive multoties aliquid pro eâdem re fiat.* Qu'à l'égard de l'action qu'elle avoit pour la repetition de ses deniers dotaux, elle étoit une action immobiliaire aux termes de la Coûtume & des usages de la Province; & qu'en tout cas elle n'avoit pû l'engager, par la raison que de quelque maniere qu'on l'envisageât, c'étoit un effet sujet aux dispositions observées dans le Pays, comme étant attaché à la personne & au domicile de celle qui en étoit la Proprietaire; ce qui fut ainsi jugé par l'Arrest dudit jour 8. Août 1671. qui luy fit main-levée des saisies qui avoient été faites sur elle à la requête des Sieurs Midorges ses freres, des deniers qu'elle s'étoit fait ajuger par la Sentence dont étoit appel.

Digitized by Google

Le second Arrest a pareillement été rendu au Parlement de Roüen; il faut expliquer ce qui en a fait la matiere.

Quoique la Dame de Cardonville eût été déchargée de ses obligations envers le prétendu Créancier & lesdits Sieurs ses freres, néanmoins ceux-ci profitans de la consideration qu'elle avoit pour eux, trouverent le secret de l'engager à faire une transaction le 7. Novembre de la même année 1671. par laquelle elle s'obligea de payer à leur décharge à René Gabard 1100. livres de rente constituées par eux, & dont le prix avoit été employé à payer une partie des 1444. livres 9. s. 4. d. de rente où elle s'étoit obligée solidairement avec son mary & les Sieurs ses freres envers M. de la Guette; ensorte que c'étoit s'obliger tout de nouveau au premier Contrat de constitution & à l'indemnité qu'elle avoit donnée, & ratifier tout ce qu'elle avoit fait à cet égard en 1656. ce qui étoit tout à fait défectueux, parce qu'alors elle avoit constamment son domicile en Normandie, & qu'elle étoit même séparée de biens; ce qui l'assujettissoit *au Velleien* & au Reglement general fait au Parlement de Roüen en l'année 1666. *art.* 127.

Non contente de cette nouvelle obligation, elle en passa une autre le 15. Juin 1672. qui tendoit toûjours à décharger les Sieurs Midorge du cautionnement où ils étoient entrez pour elle & son mary; elle paya en conséquence; & le 28. Novembre 1673. elle fit un compte avec eux par lequel elle se reconnut débitrice, & promit encore de payer plusieurs sommes dûës tant en principaux, qu'arrerages, en conséquence de son premier Contrat, ce qu'elle executa le mieux qu'elle put jusqu'à son décès arrivé en 1679. & lors duquel elle laissa

les Dames de Breteville & de Fontenay ſes filles qui tomberent dans la même erreur qu'elle, & qui ratifierent le 24. Avril 1680. tous les Actes qu'elle avoit paſſez.

Mais ayant été informées de leur droit, elles ſe pourvurent en la Chancellerie de Roüen où elles obtinrent des Lettres de relevement contre ces Actes des années 1671. 1672. & 1673. & contre leur ratification de 1680; demande en enterinement de ces Lettres portée au Bailliage de S. Sauveur-le-Vicomte; défenſes des Sieurs Midorge; pleine inſtruction de part & d'autre; Sentence du 3. Janvier 1692. qui enterine les Lettres; appel au Parlement de Roüen; partage en la Premiere Chambre des Enquêtes; autre partage en la deuxiéme; acquieſcement forcé de la part du Sieur Midorge appellant; rapport fait du Procès en la Grand'Chambre; Arreſt du 26. Fevrier 1698. au Rapport de M. de la Trourie qui confirme la Sentence avec amende & dépens.

Cet Arrêt a décidé, comme il eſt aiſé de voir pluſieurs queſtions importantes, ſoit directement ou indirectement; il a jugé premierement que par la benediction nuptiale la Dame de Cardonville étoit devenuë femme Normande; qu'à l'inſtant elle avoit eu le même domicile que ſon mary qui demeuroit en cette Province, *honores, forum, & domicilium ſibi conſtituerat*; & qu'ainſi le Contrat de conſtitution de 1656. où elle avoit parlé, & l'indemnité qu'elle avoit donnée étoient des Actes nuls, encore bien qu'ils euſſent été paſſez à Paris d'où elle & ſon mary n'étoient point encore ſortis depuis la célébration de leur mariage; ſecondement, qu'elle n'avoit pû leur donner aucune force ou autorité par les ratifications geminées qu'elle en avoit faites; & en dernier lieu, qu'*inita inſpecta* la ratification des Dames ſes filles

ne

ne devoit rien ajoûter aux siennes. Voyez ce que j'ay dit au Chapitre IX. où j'ai traité cette matiere.

Une autre question considérable se trouve encore avoir été jugée depuis contre les Sieurs Midorge; ils avoient touché 9434. liv. 14. s. sur le fondement du Contrat de constitution & de l'indemnité de 1656. les Dames de Fontenay & de Bretteville leur en ont demandé la restitution; & ils y ont été condamnez par Sentence renduë au Bailliage de Bayeux le 30. May 1702. j'examineray ailleurs la question qui consiste à sçavoir si la femme a une action pour répeter les payemens qu'elle a faits en conséquence d'un Contrat d'interceſſion.

Malgré toutes ces décisions j'ay vû plusieurs fois que dans ces fameuses Assemblées qu'on fait de tems en tems à la Biblioteque, dont il a plû à M. de Riparfont de gratifier l'ordre des Avocats, on m'a opposé un Arrêt qu'on dit avoir été rendu au mois d'Août 1709. en la Grand'Chambre du Parlement de Paris au rapport de M. le Meusnier au profit d'Hilaire Cadot, & de Marthe Charlotte Massin veuve de Loüis Cadot, tutrice de leurs enfans mineurs contre les Sieurs de Fontenay & de Bretteville & les Dames leurs Epouses filles & héritieres de Dame Marie Midorge épouse du Sieur de Cardonville dont nous venons de parler; par lequel Arrest on prétend que la Cour a confirmé des Sentences du Châtelet qui ordonnoient l'execution & le payement d'une dette que ladite Dame avoit contractée solidairement avec son mary le premier Fevrier 1662. dans le tems qu'ils demeuroient en Normandie.

C'est là le troisiéme Arrest dont je me suis proposé de parler; mais je ne vois pas qu'il puisse tirer à consé-

quence pour la queſtion que nous agitons au preſent Chapitre, ny pour la queſtion du Velleien en general.

Premierement il ne peut pas avoir décidé la queſtion qui fait l'objet du preſent Chapitre, parce que la dette dont Cadot demandoit le payement, & pour raiſon de laquelle il avoit fait ſaiſir de la vaiſſelle d'argent & quelques autres effets ſur la Dame de Fontenay fille & héritiere de ſa prétenduë débitrice avoit été contractée par les Sieur & Dame de Cardonville en 1662. & par conſéquent long-tems après la célébration de leur mariage qui étoit de 1655. & leur ſortie de Paris qui étoit de 1656. pour aller demeurer en Normandie où depuis ils avoient perpetuellement eu leur domicile.

Secondement on ne peut pas raiſonnablement douter qu'il n'y ait eu quelque motif particulier qui a déterminé le Parlement de Paris à juger comme il a fait par cet Arreſt, n'étant pas à préſumer qu'il ſe fût porté volontiers à ordonner le payement d'une obligation contractée par la Dame de Cardonville ſolidairement avec ſon mary en l'année 1662. tems auquel il eſt conſtant qu'ils faiſoient leur reſidence actuelle & ordinaire en Normandie, après les deux Arreſts que le Parlement de Roüen parfaitement inſtruit des maximes de ſa Province avoit rendus en 1671. & 1698. & par leſquels il avoit déclaré nulle une obligation de la même Dame contractée par elle en 1656. où le domicile auroit été plus incertain, le mary & la femme n'ayant point encore quitté Paris depuis la célébration de leur mariage.

Et en dernier lieu, ſi l'Arreſt n'avoit pas été donné ſur le fondement de quelque circonſtance particuliere,

il se trouveroit contraire à quantité d'Arrests que j'ay déja cités & encore à plusieurs autres que je rapporteray dans la suite, par lesquels le Parlement de Paris même a jugé que des femmes nées & mariées en cette Ville ne pouvoient valablement s'obliger avec leurs époux quand elles avoient transferé leur domicile en Normandie.

On diroit en vain que l'obligation de 1662. avoit été contractée à Paris pour achat de differens ouvrages de tapisserie fait par le mary & par la femme; si la quatriéme Chambre des Enquêtes a déchargé par son Arrest du 6. Juillet 1677. que j'ay rapporté au Chapitre 7. la Dame Marquise de Mailloc de l'obligation où elle étoit entrée pour raison d'habits qui lui avoient été fournis & au Marquis de Mailloc son mary, & qui suivant la disposition du Droit doivent en quelque maniere marcher de pas égal avec les alimens, *legatis alimentis cibaria, & vestitus, & habitatio debebitur, quia sine his ali corpus non potest. l. 6. ff. de alim. vel cibar. legat. D. l. 21. 22. & 23. eod. ff. & l. 43. ff. de verb. signif. D.* A bien plus forte raison auroit-on dû annuler l'obligation de la Dame de Cardonville pour raison d'ouvrages de tapisserie fournis tant à son mary qu'à elle, n'étant pas obligée de fournir à ses dépens les choses necessaires pour l'ornement de la maison de son époux, & ce d'autant plus qu'il n'y avoit point de Communauté de biens entr'eux, & qu'elle ne pouvoit pas avoir eu de part aux meubles, tous les biens du Sieur de Cardonville ayant été saisis réellement, vendus, & ajugez en justice.

Au reste il y a deux observations encore à faire ici qui ne laissent pas d'être de quelque poids.

L'une que les Sieur & Dame de Fontenay & les Sieur

& Dame de Bretteville qui avoient été mis en cauſe, ne furent pas ſoutenus avec toute la force qu'on pouvoit donner à leur défenſe; j'ay vû les Factums qui avoient été faits de part & d'autre, & qui étoient fort amples, & j'y ay remarqué qu'on faiſoit conſiſter tous leurs moyens dans les art. 537. & 538. de la Coûtume, & dans l'art. 127. du Reglement general de l'année 1666. tous leſquels articles n'ont aucune application au Velleien dont on negligea de rapporter les diſpoſitions ainſi que les Arreſts qui avoient été rendus en pareil cas, en confondant toûjours l'alienation avec l'engagement & l'obligation pour ſoy-même avec l'interceſſion pour autruy.

Et l'autre, que l'Auteur de Cadot avoit obtenu Sentence contradictoire au Châtelet le 6. Juin 1664. par laquelle il avoit fait condamner les Sieur & Dame de Cardonville à luy payer la ſomme de 1050. livres contenuë en leur obligation ſolidaire; & que le 22. Octobre ſuivant il en avoit fait rendre une ſeconde qui les avoit condamnés par corps au payement après les quatre mois, ſuivant l'uſage qui s'obſervoit en ce tems-là; que le Sieur de Cardonville étant mort en 1667. il avoit fait faire en 1675. un nouveau commandement à la Dame ſa veuve de luy payer la ſomme principale avec les interêts qui en étoient échûs ſuivant les deux Sentences de 1664. dont il luy avoit fait donner copie ainſi que de ſon obligation, & qu'étant décédée en 1679. il avoit fait aſſigner en 1687. au Châtelet les Sieur & Dame de Fontenay qu'il avoit appris être à Paris, pour voir déclarer executoire contre eux l'obligation dudit jour premier Fevrier 1662. & la Sentence du 6. Juin 1664. & pour ſe voir condamner perſonnellement & hypotécairement à

Digitized by Google

payer les 1050. livres, avec les interêts & frais, & que faute par eux de comparoir il avoit obtenu Sentence le 20. Fevrier 1688. conforme à ſes concluſions, qui leur avoit été ſignifiée le 12. Mars ſuivant en parlant à ladite Dame.

Il prétendit ſe faire un moyen de toute cette procédure, & attendu qu'il y avoit 44. ans que la Sentence du 6. Juin 1664. avoit été renduë & ſignifiée lorſque les Sieur & Dame de Fontenay s'étoient aviſez le 30. Mars 1708. d'en interjetter appel, ſans que la Dame de Cardonville s'en fût jamais plainte pendant tout le cours de ſa vie, & qu'il y avoit même plus de vingt ans que la Sentence du 20. Fevrier 1688. qui avoit déclaré celle de 1664. commune avec les Appellans, avoit été renduë & à eux ſignifiée; il ſoutint que leur appel n'étoit pas recevable aux termes de l'art. 17. du tit. 27. de l'Ordonnance de 1667. qui ne donnoit que 10. ans à compter du jour de la ſignification des jugemens.

Ce n'eſt pas que ce moyen fût bien déciſif, j'ay pluſieurs Arreſts qui ont déchargé des femmes des Contrats où elles s'étoient obligées conjointement avec leurs marys, encore bien qu'il y eût eu des Sentences où elles avoient également été compriſes, & ſans qu'elles en euſſent interjetté appel; mais dans une affaire foiblement deffenduë, & où le Créancier paroît favorable; une objection de cette qualité ne laiſſeroit pas de porter coup, & de déterminer aiſément les Juges à lui accorder leur ſuffrage.

On ne pouvoit pas regarder la Dame de Cardonville comme une femme qui par ſon ſilence & ſon inaction avoit renoncé au droit qu'elle avoit d'exciper du Velleien. Je ſçay bien qu'en general il eſt permis à un

Digitized by Google

chacun de renoncer au droit qui a été introduit en ſa faveur, *unicuique licet contemnere hæc quæ pro ſe introducta ſunt l. ſi Judex ff. de minor.* D. Et que ſuivant le ſentiment de quelques Docteurs cet axiome a lieu *in his omnibus quæ ſunt quæſita jure quodam ſingulari, ſive extraordinario ac ſpeciali*; mais outre qu'il n'eſt pas permis à la femme domiciliée en Normandie de renoncer au Velleien ſuivant la remarque de M. Henry Baſnage en ſon Tr. des Hyp. *part. 2. ch. 2.* & comme je l'ay établi au Chapitre VIII. il faudroit en tout cas pour faire valoir une renonciation de cette qualité qu'elle fût expreſſe.

Pour ce qui eſt du quatriéme Arreſt rendu en la Grand-Chambre du Parlement de Paris au rapport de M. l'Abbé Pucelle le 28. Mars 1713. ſa déciſion paroît plus importante pour la queſtion que nous agitons, & même elle pourroit faire impreſſion ſi l'on n'étoit pas bien inſtruit de ſon eſpece & des circonſtances qui l'accompagnoient.

Mre. Georges d'Argouges Marquis de Gratot, d'une des plus illuſtres Maiſons de la Province de Normandie où il avoit toûjours eu ſon domicile, vint il y a longues années à Paris où il épouſa Damoiſelle Anne le Vaſſeur fille de M. le Vaſſeur Conſeiller au Parlement, dont il a eu en dot des biens de differente nature; ſçavoir, de l'argent comptant; des fonds ſituez ſous la Coûtume de Paris; & des rentes conſtituées ſur divers particuliers.

Après la célébration de leur mariage ils reſterent encore un tems conſiderable en cette Ville, & par pluſieurs Contrats d'emprunt & autres ils s'y dirent domiciliez.

Comme ils ne furent pas aſſez exacts à payer, pour-

suites de la part de quelques-uns des Créanciers; saisies & Arrests entre les mains des débiteurs de la Dame Marquise de Gratot; Sentence du Châtelet du 17. Novembre 1685. qui la condamne à payer; appel; saisie réelle des rentes qui luy appartenoient; Lettres de rescision par elle obtenuës contre tous les Contrats où elle avoit parlé avec le Marquis de Gratot, prétendant qu'alors elle devoit être réputée avoir, & qu'elle avoit en effet son domicile en Normandie; demande en enterinement de ces Lettres; Arrest qui l'en déboute, qui sans y avoir égard met l'appellation au néant avec amende & dépens, & ordonne que ce dont étoit appel sortiroit son plein & entier effet.

Le Sieur d'Eguillon, la Dame de la Baronnie, M. Turgot Maître des Requêtes, le Sieur le Boultz, Jean Roger & plusieurs autres étoient parties dans cet Arrest; & leur moyen consistoit à dire que le Sieur Marquis de Gratot & la Dame son épouse avoient leur domicile à Paris dans le tems de leurs obligations; & que par conséquent ladite Dame avoit pû engager ses actions qui étoient attachées à sa personne; ses rentes constituées qui étoient sujettes à la loy de son domicile; & ses fonds qui devoient suivre la Coûtume de leur situation.

Quant à la Dame Marquise de Gratot elle soûtenoit au contraire que son domicile étoit en Normandie; que son mary étoit originaire de cette Province; que tous ses biens y étoient situez; qu'il y demeuroit avant son mariage; & qu'il n'étoit venu à Paris que pour s'y marier; que si depuis il étoit resté quelque tems en cette Ville, ç'avoit été pour vaquer à quelques affaires particulieres, *negotiorum causâ*; mais qu'il avoit perpetuelle-

ment conſervé l'eſprit de retour, *ſemper reditum cogitaverat*, & qu'en effet il étoit revenu, ſes affaires étant finies, dans ſon pays où depuis il avoit toûjours fait comme auparavant ſa réſidence, & où même il avoit acheté une des Charges de Lieutenant du Roy de la Province; Enfin qu'auſſitôt qu'elle l'avoit épouſé il falloit la conſiderer comme une femme de Normandie, *quæ honores, nobilitatem, forum, & domicilium mariti acquiſierat*, & qui par conſéquent pouvoit exciper du bénéfice du Velleien & de l'Authentique, *ſi qua mulier.*

Mais on n'eut point égard à ces moyens qui dans une autre eſpece auroient été inconteſtables; j'ay perſonnellement appris de M. Pucelle que le domicile à Paris avoit été parfaitement établi; que c'étoit le motif qui avoit déterminé la Cour à juger comme elle avoit fait, & que ſans cette circonſtance elle auroit déchargé la Dame Marquiſe de Gratot de ſes obligations.

Il y a un cinquiéme Arreſt, qui quoiqu'il n'ait pas été rendu ſur une matiere qui concernât le Velleien, ne laiſſe pas de ſervir à l'établiſſement de nôtre propoſition, parce qu'il a été donné ſur le même principe que les Arreſts de 1671. & de 1698. rendus en faveur de la Dame de Cardonville, & dont il a été parlé cy-deſſus.

Meſſire Tanneguy de Lombelon Baron des Eſſars avoit épouſé Dame Renée Belocier originaire du Maine où le Contrat de mariage avoit été fait ſuivant la Coûtume de cette Province; la dot de cette Dame ne conſiſtoit point en fonds immeubles; ce qu'elle apporta en mariage fut une certaine ſomme qui luy avoit été donnée par ſes pere & mere.

Trés-peu de tems après la celebration le Baron des Eſſars s'en revint en ſa terre des Eſſars ſituée proche la Ville

Digitized by Google

Ville de Conches en Normandie où ſes ayeuls avoient toûjours fait leur réſidence, & où depuis il fit perpétuellement la ſienne avec la Dame ſon épouſe, encore bien qu'il fût revêtu de la Charge de Grand Senechal du Maine.

L'un & l'autre étant décedez & leurs ſucceſſions ouvertes en Normandie, Meſſire François de Lombelon des Eſſars leur fils déclara y renoncer, & ſur ce fondement il prétendit dans un procès qui étoit à juger en la quatriéme Chambre des Enquêtes du Parlement de Paris avec les Créanciers de la Maiſon des Eſſars avoir un tiers Coûtumier dans la ſucceſſion de ſon pere conformément à *l'art.* 399. de la Coûtume, c'eſt-à-dire le tiers en proprieté des immeubles & biens reputez immeubles dont le Sieur ſon pere étoit ſaiſi lors de ſon mariage, ou qui depuis luy étoient échûs par ſucceſſion directe, & un tiers Coûtumier dans la ſucceſſion de la ſucceſſion de la Dame ſa mere, conſiſtant uniquement dans l'action qu'elle avoit pour la repetition de ſes deniers dotaux.

Le tiers Coûtumier dans la ſucceſſion du pere ne pouvoit pas faire la matiere d'un problême; il étoit irrévocablement acquis au Baron des Eſſars par l'*art* 399. de la Coûtume de Normandie où tous les biens étoient ſituez; *La proprieté du tiers de l'immeuble deſtiné par la Coûtume pour le doüaire de la femme eſt acquis aux enfans du jour des épouſailles &c. & néanmoins la joüiſſance en demeure au mary ſa vie durant, ſans toutefois qu'il le puiſſe vendre, engager, ni hypotequer; comme en pareil les enfans ne pourront vendre, hypotequer, ou diſpoſer dudit tiers avant la mort du pere. &c.*

Mais le point de la difficulté tomboit ſur le tiers

coûtumier demandé dans la ſucceſſion de la mere, & que les creanciers diſputoient.

Il eſt vrai qu'en Normandie cette legitime eſt également dûë aux enfans qui renoncent, ſur la ſucceſſion de la mere; c'eſt la diſpoſition préciſe de l'art. 404. de la même Coûtume. *Pareillement la proprieté du tiers des biens que la femme a lors du mariage, ou qui lui écherront conſtant le mariage, ou lui appartiendront à droit de conquêt, appartiendra à ſes enfans aux mêmes charges & conditions que le tiers du mari.* Ce qui eſt different de l'uſage qui s'obſerve à Paris, où le doüaire n'eſt acquis aux enfans qui renoncent, que ſur la ſucceſſion du pere, art. 249. *Le doüaire coûtumier de la femme eſt le propre heritage des enfans venans dudit mariage; en telle maniere que les pere & mere deſdits enfans, dès l'inſtant de leur mariage, ne le peuvent vendre, engager, ni hypotequer au préjudice de leurs enfans.*

Il eſt encore vrai qu'en Normandie l'action qui appartient à la femme pour la repetition de ſa dot, n'eſt pas une action mobiliaire; ſelon l'eſprit de la Coûtume, art. 511. la juriſprudence des Arrêts, le ſentiment des Commentateurs, & l'uſage, elle eſt immobiliaire, & par conſéquent ſujette au tiers coûtumier des enfans qui renoncent à la ſucceſſion de leur mere. Voyez Baſnage ſur les art. 504. & 511. de la Coûtume.

Sur le premier de ces deux articles il fait mention de deux Arrêts qui établiſſent parfaitement cette maxime. Par le premier, qui fut rendu le 8. Avril 1658. au rapport de M. Cormier, il fut dit qu'une femme ayant été colloquée à l'ordre des deniers qui provenoient du decret des biens de ſon mari, les deniers qu'elle s'étoit fait ajuger étoient immeubles; & appar-

Digitized by Google

tenoient aux heritiers des propres, quoiqu'ils fussent encore és mains du Receveur des Consignations; & par le second rendu au rapport de M. Aubert le 4. Mai 1661. entre Duprey & les Turpins, il fut jugé que l'opposition d'un fils au decret des biens de son pere, pour avoir le bien de sa mere aliené, étoit une action immobiliaire, & que les enfans de ce fils y avoient un tiers coûtumier.

Mais les créanciers opposoient au fils de la Dame des Essars qu'il n'étoit point dans le cas où il pût en demander un; que la Dame sa mere étoit originaire du Pays du Maine; qu'elle y avoit été mariée; & même que son contrat de mariage avoit été fait suivant la Coûtume du Maine, qui ne donnoit point de tiers coûtumier aux enfans dans la succession de leur mere; qu'il étoit vrai que le Baron des Essars pere, & la Dame son Epouse étoient venus demeurer en Normandie; qu'ils avoient toûjours eu leur domicile aux Essars; qu'ils y étoient decedez; & que leurs successions y étoient ouvertes; mais que pour regler un tiers coûtumier, & juger s'il étoit dû ou non sur la succession d'une mere qui n'avoit eu qu'une dot en deniers, il ne falloit pas considerer la Coûtume du lieu où elle & son mari avoient eu leur domicile pendant le cours de leur mariage, & où sa succession étoit ouverte; que s'il en étoit autrement, il seroit au pouvoir des pere & mere de procurer à leurs enfans un tiers coûtumier, au préjudice de créanciers legitimes, ou de les en priver eux-mêmes à leur propre perte, ce qui seroit tout-à-fait irregulier; & qu'en ce cas il n'y avoit point d'autre regle à suivre que la loi de l'origine de la mere & du

Digitized by Google

lieu où elle avoit été mariée, & ſur tout ſi les conjoints avoient declaré s'y ſoumettre.

Quant au ſieur des Eſſars, il répondoit que ſi la Dame ſa mere étoit du Maine, elle étoit devenuë femme de Normandie à l'inſtant même de la benediction nuptiale, parce qu'alors le Baron des Eſſars avoit ſon domicile en cette Province, & qu'il l'avoit conſervé toute ſa vie; que mal à propos on lui oppoſoit la clauſe par laquelle ſes pere & mere s'étoient ſoumis à la Coûtume du Maine; que ſuivant l'uſage obſervé dans tous les Tribunaux, cette clauſe ne regardoit qu'eux, & ne pouvoit s'appliquer à d'autres perſonnes, ni regler les droits de leurs enfans dans leurs ſucceſſions, ſoit qu'ils les acceptaſſent, ou qu'ils y renonçaſſent; que leur contrat de mariage qui portoit & fixoit la dot de la Dame ſa mere, ſans neanmoins lui donner encore aucune action juſques à la benediction nuptiale, avoit précedé la celebration: & que dans le moment de la celebration elle avoit acquis le domicile de ſon mari, le droit de repeter un jour la dot qu'elle lui apportoit, & l'action pour en pouvoir former la demande, enſorte qu'étant ſaiſie, comme parle la Coûtume, dans le moment de ſon mariage, de cette action immobiliaire, ſujette à la loi de ſon domicile, & par conſequent Normande, il étoit vrai de dire que ſon fils qui avoit declaré renoncer à ſa ſucceſſion, étoit bien fondé à y demander un tiers coûtumier aux termes de cette même Coûtume. Ce qui fut ainſi jugé par Arrêt du 31. Mai 1702. rendu au rapport de Monſieur l'Abbé de Vienne.

Cet Arrêt a decidé quatre choſes eſſentielles à remarquer, la premiere, que les actions ſuivent les per-

Digitized by Google

ſonnes à qui elles appartiennent; la ſeconde que l'action de la femme pour la repetition de ſes deniers dotaux eſt immobiliaire en Normandie; la troiſiéme qu'elle eſt ſujette au tiers coutumier des enfans qui renoncent à ſa ſucceſſion; & la quatriéme que la femme qui ſe marie acquiert à l'inſtant *honores mariti, nobilitatem, forum & domicilium.*

On ne pouvoit pas dire que le Baron des Eſſars fût domicilié dans le Maine, ſous prétexte qu'il en étoit grand Senéchal, & qu'en cette qualité il avoit l'honneur de commander toute la Nobleſſe de la Haute & Baſſe Province & celuy de préſider dans toutes les Juriſdictions de ſon Territoire. Outre que je ne penſe pas qu'il fût revêtu de cet Office au temps de ſon mariage, une telle dignité ne conſtituoit point en ce tems-là de domicile à celuy qui l'avoit dans le lieu de ſon exercice, ſi ſa fortune étoit ailleurs, & s'il avoit coûtume de faire ſa réſidence avec ſon épouſe & ſa famille, dans une autre Province; ce qui s'obſerve encore plus exactement aujourd'huy depuis la Déclaration du Roy du 9. Avril 1707. regiſtrée au Parlement le 7. Juin ſuivant, & qui concerne le domicile & la ſucceſſion des Gouverneurs, Lieutenans Generaux & Commandans des Provinces; les Gouverneurs, & Commandans particuliers des Villes & Places; & tous les Officiers de l'Etat Major; & depuis l'autre Declaration du Roy du 7. Decembre 1712. regiſtrée le 22. du meſme mois, qui regarde les Officiers du Regiment des Gardes Françoiſes.

La Coûtume de Bretagne en *l'art.* 449. *dit que ſera reputé réſidence le lieu où l'on eſt nourry, ou le lieu où l'on réſide avec ſa femme, ou le lieu où l'on a demeuré par l'eſpace de*

dix ans continuellement prochains devant le décez : sur quoy *d'Argentré*, dit *gl. unic. n.* 3. que la demeure avec l'épouse, *est maximum domicilii constituti indicium. l. cives & l. si in patris. ff. de Incol. C.*

J'ay parlé jusques à present des immeubles réels qui appartiennent à la femme, & j'ay dit, que celle qui avoit son domicile en Normandie ne pouvoit les engager par des Contrats d'interceſſion; mais que dirons-nous des actions qu'elle a pour ses repriſes & conventions matrimoniales, & qui sont à exercer sur des biens situez dans des Provinces où le Velleien a esté abrogé, comme la France, l'Orleanois, la Picardie, la Champagne, le Poitou, l'Anjou, le Maine, la Bretagne, & autres; du Doüaire qui luy appartient sur ces mêmes immeubles; des rentes constituées qu'elle a sur des particuliers qui ont leurs biens à Paris; de celles qui luy sont dûës sur l'Hôtel de Ville, sur le Clergé de France, & sur des Communautez; des Offices qu'elle peut faire exercer, & dont l'exercice se fait effectivement en cette Ville; & des augmentations de gages qui y sont attachez? c'est ce que nous allons examiner dans un moment.

Arrest du 21. Aouſt 1709.

LOUIS par la grace de Dieu, &c. Sçavoir faisons, qu'entre Claude André Sieur de Fontenay & Dame Marie de Fontaine son épouse Appellans des Sentences renduës au Chastelet de Paris le 6. Juin 1664. 20. Février 1688. 27. Novembre 1704. & 30. Janvier 1705. d'une part, &c. & Hilaire Cadot Bourgeois de Paris, &c. Vû par nostredite Cour, la Sentence renduë au Chastelet de Paris le 6. Juin 1664. entre Blaise Cadot Marchand Tapissier à Paris, Demandeur aux fins de l'Exploit du 30. Avril 1664. & Messire Cæsar de Fontaine Ecuyer Sieur de Cardonville, & Dame Marie Midorge son épouse, Défendeurs, par laquelle lesdits Sieurs de Fontaine & sa femme auroient esté condamnez payer audit Cadot la somme de 1050. livres portée en l'obligation qu'ils luy avoient passée pardevant Notaires à Paris le premier Février 1662. sauf à déduire si aucune chose avoit esté sur ce payée, avec les interests à raison de l'Ordonnance, à compter dudit jour 30. Avril qu'ils avoient esté demandez, & aux dépens; autre Sentence donnée audit Chastelet

Digitized by Google

le 20. Février 1688. entre ledit Sieur Blaiſe Cadot Demandeur ſuivant ſon Exploit du 30 Decembre 1687. & ledit Sieur André & Marie Magdelaine de Fontaine de Cardonville ſon épouſe, fille & heritiere de ladite défunte Marie Midorge Défendeurs, par laquelle l'Obligation & Sentence des premier Février 1662. & 6. Juin 1664. auroient eſté déclarées executoires ſur leſdits André & ſa femme ainſi qu'elles eſtoient ſur ladite Marie Midorge au jour de ſon décez ; ce faiſant condamnez en ladite qualité d'heritiers perſonnellement, hypothécairement & ſolidairement, ainſi qu'elle s'y eſtoit obligée à payer audit Cadot la ſomme de 1050. livres contenuë en ladite Obligation avec les intereſts à compter du jour qu'ils avoient eſté jugez par ladite Sentence juſques à l'actuel payement à raiſon de l'Ordonnance. Autre Sentence, &c. Arreſt du 24. Juillet 1708. par lequel ſur l'appel les Parties auroient eſté appointées au Conſeil, & ſur les demandes en droit & joint, &c. Requeſte des Sieur de Bretteville & ſa femme du 19. Juin 1708. contenant leur intervention, & appel deſdites Sentences du Chaſtelet, faiſant droit ſur leſdites intervention & appellation, que les appellations & ce fuſſent miſes au néant, emendant qu'ils fuſſent déchargez des demandes & prétentions deſdits Cadot & Conſorts, dont ils ſeroient déboutez & condamnez aux dépens, &c. Tout vû & conſideré : NOSTRE DITE COUR, faiſant droit ſur le tout, ſans s'arreſter aux interventions deſdits de Bretteville & Françoiſe de Fontaine ſa femme, a mis & met les appellations au néant, ordonne que ce dont a eſté appellé ſortira effet ; déclare les ſaiſies faites à la requeſte deſdits Cadot & Maſſin bonnes & valables, &c. condamne les Appellans és amendes de douze livres, & en tous les dépens, &c. DONNÉ en Parlement le 21. Aouſt 1709. & de noſtre Regne le 67.

ENTRE Meſſire Georges d'Argouges, Chevalier Marquis de Gratot, & Dame Anne le Vaſſeur ſon épouſe, Appellans des ſaiſies réelles & criées de pluſieurs parties de rentes ſur eux ſaiſies, en datte des 15. & 20. Novembre 1706. & de tout ce qui s'eſt enſuivy d'une part, & Daniel de Guillon Sieur de Réal Intimé, & ladite Anne le Vaſſeur épouſe autoriſée par Juſtice à la pourſuite de ſes droits au refus dudit d'Argouges ſon mary, Appellante de la Sentence renduë au Chaſtelet de Paris le dix-ſept Novembre 1685. & Demandereſſe en entherinement des Lettres reſciſion par elle obtenuës en Chancellerie le 3. May 1710. & ledit de Real, Jean Roger Marchand de Bois ayant droit par tranſport de Jean Perſon &c. Meſſire Antoine Turgot, Chevalier Sieur de Saint Clair, Conſeiller du Roy en ſes Conſeils, Maiſtre des Requeſtes ordinaire de ſon Hoſtel, &c. Dame Geneviéve Charlote d'Argouges de Ranes veuve de Meſſire Pierre de la Baronnie Preſident en la Chambre des Comptes, &c. Loüis le Boutz, &c. & Joſeph Guy ayant droit par tranſport de Jean Bourdois : VEU par la Cour l'Exploit de ſaiſie réelle faite à la requeſte de &c. en vertu d'une Obligation paſſée pardevant Notaires à Paris le 18. Février 1684. par leſdits d'Argouges & ſa femme au profit de Jean Perſon, & d'une Sentence contr'eux renduë au Chaſtelet au profit dudit Perſon le 17. Novembre 1685. faute de payement de la ſomme de 4200. livres contenuë en ladite Obligation &c.

Arreſt du 28. Mars 1713.

Digitized by Google

Lettres de reſciſion obtenuës par ladite le Vaſſeur le 31. May 1710. contre les Obligations par elle contractées au profit de differens Creanciers dudit d'Argouges ſon mary; Requeſte de ladite le Vaſſeur du 17. Juin 1710. contenant ſon appel de ladite Sentence, & à ce que leſdites Lettres de reſciſion fuſſent emtherinées; que faiſant droit ſur le tout, les appellations & ce fuſſent miſes au néant, qu'en emendant les actes des 18. Février 1684. 16. Mars 1682. & tous autres actes approbatifs fuſſent déclarez nuls; que ce faiſant ladite le Vaſſeur fuſt remiſe en tel & ſemblable état qu'elle étoit avant iceux, & qu'en conſequence elle fût déchargée des condamnations contr'elle prononcées par ladite Sentence du 17. Novembre 1685. & les commandemens, ſaiſies & arreſts, ſaiſie réelle & toutes les pourſuites qui avoient été faites en vertu deſdites Obligations, Contrats & Sentences déclarées nulles, injurieuſes, tortionnaires & déraiſonnables, &c. Tout joint & conſideré, LA COUR faiſant droit ſur le tout, ayant égard aux interventions deſdits Roger, Turgot, Geneviéve, Charlotte d'Argouges & le Boutz, ſans s'arreſter aux Lettres de reſciſion obtenuës par ladite le Vaſſeur, de l'enterinement deſquelles elle l'a déboutée, a mis & met les appellations au néant, &c. condamne leſdits Georges d'Argouges & Anne le Vaſſeur és amendes de de 12. livres & en tous les dépens deſdites appellations & demandes, &c. Donné à Paris en noſtre Cour de Parlement le vingt-huit Mars l'an de grace mil ſept cens treize, & de noſtre Regne le ſoixante-dixiéme. Collationné. Signé, DE LA RUE.

CHAPITRE XV.

Digitized by Google

CHAPITRE XV.

Si la femme qui demeure en Normandie peut engager par des Contrats d'interceſſion les actions qu'elle a pour ſes repriſes, & qui ſont à exercer ſur des immeubles ſituez ſous des Coûtumes libres ; le Doüaire qu'elle a ſur ces mêmes immeubles ; les Offices dont elle eſt proprietaire, & dont l'exercice ſe fait à Paris ; les Augmentations de gages attachez à ces Offices ; & les rentes qui luy appartiennent, & qui ſont conſtituées ſur des particuliers dont les biens ſont aſſis dans une Province où le Velleien eſt abrogé ; ſur l'Hôtel de Ville de Paris ; ſur le Clergé de France ; & ſur des Communautez.

I. *C'eſt la Coûtume du domicile qui doit regler les actions, & non celle de la ſituation des biens ſur leſquels elles ſont à exercer ; Exemples ; Arreſts qui l'ont ainſi jugé ; Arreſts qu'on prétend avoir décidé le contraire.*

II. *Refutation de cette derniere opinion.*

III. *Arreſt qui a jugé que la femme domiciliée en Normandie, ne pouvoit engager par des Contrats d'interceſſion l'action qui luy appartenoit pour la reſtitution de ſa dot qui étoit à prendre ſur de immeubles ſituez dans la Coûtume de Senlis.*

IV. *Il en eſt de meſme de ſes rentes ; de ſon doüaire : des Offices qui ſont à elle ; & des Augmentations de gages qui ſont attachez à ces Offices.*

JE ne m'arreſteray point à traiter icy une queſtion qui m'a ſouvent eſté propoſée, & qui conſiſte à ſçavoir

Digitized by Google

quelle Coûtume il faut ſuivre par rapport aux actions, à la perception d'un doüaire; à des Offices; à des Augmentations de gages; & à des rentes; c'eſt une matiere que je reſerve à mon Traité des Queſtions mixtes, & d'ailleurs en diray-je quelque choſe en la ſeconde Partie du preſent Ouvrage, en examinant ſi la femme qui a ſon domicile à Paris peut engager par des Obligations qu'elle fait avec ſon mary, ou pour autres perſonnes, les effets de cette nature, qui luy appartiennent en Normandie.

S'il eſt vray, comme on n'en doit pas douter, que le Velleien ſoit un Statut perſonnel; que l'incapacité de la femme de Normandie, par rapport aux Contrats d'interceſſion, influë ſur tous ſes biens en general, & qu'elle ne puiſſe les engager par des Contrats de cette qualité en quelque lieu & ſous quelques Coûtumes qu'ils ſoient ſituez, ainſi qu'il a eſté jugé par les Arreſts de Sourdeac, de Bethunes Monimes, d'Hallé & de Mailloc que j'ay rapportez au Chapitre XI. il eſt d'une conſequence abſoluë, qu'elle a les mains liées à l'égard des effets dont nous parlons, & qu'elle ne peut les hypotéquer par les actes qu'elle fait pour autruy, nonobſtant les diſpoſitions des Coûtumes qui devroient naturellement les regir.

I. La difficulté s'en preſenta quant à l'action dans le Procez qui fut jugé en faveur du Marquis de Mailloc par l'Arreſt du 20. May 1716. que j'ay rapporté au Chapitre X.

Dame Renée de Crequi Marquiſe de Mailloc, n'ayant point eſté payée d'une partie de ce qui luy avoit eſté promis en dot, ny des intereſts qui en eſtoient échûs, ſe trouva creanciere de ſommes conſiderables de la

succeſſion du Comte de Crequy ſon frere, qui avoit de gros biens en Picardie où le Velleien n'eſt plus en uſage; & c'eſt ce qui donna lieu à Meſſire Loüis de Saint Simon Marquis de Sandricourt, & à Dame Marie-Anne de Monthomer ſon épouſe, heritiere de Meſſire Michel de Monthomer Seigneur de Frucourt ſon pere, de vouloir exercer les droits de ladite Dame Marquiſe de Mailloc dont ils ſe prétendoient creanciers en vertu d'Obligations où elle avoit parlé conjointement avec ſon mary, & de ſoûtenir que du moins ils devoient eſtre payez ſur les deniers qui proviendroient de l'action que leur débitrice avoit à exercer ſur les biens de Picardie.

Cette queſtion fut portée en la Premiere Chambre des Enqueſtes du Parlement de Paris, au Rapport de Monſieur le Vaſſeur, & comme j'avois plaidé la cauſe pour Gabriel-René Sire Marquis de Mailloc heritier de la Dame ſa mere, j'écrivis dans le Procez, & ſoûtins que les Sieur & Dame de Sandricourt eſtoient mal fondez dans leur prétention, & que la Dame Marquiſe de Mailloc n'avoit pû engager par des Contrats d'interceſſion l'action qui luy appartenoit, ſoit qu'elle fût mobiliaire ou immobiliaire.

Dans le premier cas c'étoit, diſois-je, une action ſujette aux Loix de Normandie, parce que le domicile de la perſonne à qui elle appartenoit étoit en cette Province, & parce que c'eſt une maxime au Palais, que les meubles ſuivent toûjours le corps; s'attachent à la perſonne; & ſe reglent par la loy de ſon domicile; *Mobilia ſequuntur perſonam, immobilia ſitum*, diſent M. Charles du Molin ſur la Coûtume d'Auvergne, *art.* 41. & ſur celle de Senlis, *art.* 140. & Loiſel en ſes *Inſtitutes Coûtu-*

Digitized by Google

mieres li. 3. tit. 4. ce qui a toutefois ſon exception dans le cas de la confiſcation des meubles d'un condamné quand il y a pluſieurs Seigneurs, & quand les meubles ſont en differens endroits, auquel cas chaque Seigneur en particulier prend les meubles qu'il trouve dans l'étenduë de ſon territoire, ſi ce n'eſt dans le fait du crime de leze-Majeſté au premier chef. Chopin *de Doman. lib. 1. art.* 12. Bacquet *en ſon Tr. des dr. de Juſt. ch.* 15. *n.* 4. *& ſuiv.* d'Argentré *ſur la Couſt. de Bret. art.* 447. *gloſ.* 3. & les Notes *ſur Dupleſſis art.* 901.

Et dans le ſecond cas; c'eſt-à-dire, ſi l'action étoit immobiliaire, comme il n'en falloit pas douter; parce qu'en Normandie les actions qui appartiennent à la femme pour la repetition de ſes deniers dotaux ſont des actions de cette nature, il s'enſuit que la Marquis de Mailloc a bien moins encore pû l'obliger par des Contrats paſſez avec ſon mary, par la raiſon qu'une femme en cette Province ne peut pas meſme en cas d'alienation des immeubles qui luy eſt permiſe par la Coûtume en diſpoſer de telle maniere qu'elle en puiſſe abſolument ſouffrir la perte, *art.* 538. 539. 540 & 542.

Il ne faut point conſiderer dans ces rencontres la ſituation des biens ſur leſquels les actions ſont à diriger; un débiteur peut en avoir en pluſieurs endroits qui ſe gouvernent par des loix differentes; telle étoit la fortune du Comte de Crequy frere & débiteur de la Marquiſe de Mailloc; s'il avoit des biens ſous des Coûtumes libres, il en avoit auſſi dans la Province de Normandie; ſi la loy de la ſituation des immeubles étoit de quelque poids, on tomberoit ſouvent dans de tres-grands embarras; & meſme ſelon la diſpoſition des

Digitized by Google

choſes, il ſeroit quelquefois impoſſible à l'eſprit des Parties & du Magiſtrat d'en ſortir.

Auſſi comme il eſt des regles de ſe former des principes generaux pour la déciſion des affaires, afin d'éviter les écueils où l'on ſe trouveroit expoſé à tout moment ſi l'on faiſoit dépendre ſa déciſion des circonſtances, a-t-on indiſtinctement jugé que les actions ſe devoient regler par la loy du domicile; c'eſt le ſentiment des Docteurs, & telle eſt la Juriſprudence du Parlement de Roüen & du Parlement de Paris.

Burgundus a propoſé la queſtion dans ſes Traitez ſur les Uſages & les Coûtumes de Flandres. *Nomina*, dit-il, *& actiones loco non circumſcribuntur, quia ſunt incorporales, tamem ibi per fictionem eſſe intelliguntur ubi creditor habet domicilium. Tract. 2. cap. quo loco nomina & actiones cenſentur exiſtere.*

Il ajoûte même que ſi le payement de l'action ſe devoit faire dans une Province differente de celle du domicile du creancier; cette circonſtance ne pourroit apporter aucun changement à la choſe, & qu'il faudroit toûjours ſe regler par la loy ſous laquelle il eſt demeurant. *De cætero ibi exiſtere dicemus ubi fixit domicilium creditor, quamvis ſolutio in aliam Provinciam ſit collata.* Ce qu'il repete encore un peu plus bas en ces termes: *Ergo ex utilitate ipſius creditoris nomina & actiones ibi eſſe creduntur ubi res mobilis quæ debetur futura erat ex deſtinatione patris familias, hoc eſt in loco domicilii.*

C'eſt auſſi le ſentiment de M. Bertrand d'Argentré ſur l'art. 447. de la Coûtume de Bretagne, où en parlant des actions & obligations qui appartiennent au bâtard, & du Juge par qui l'inventaire doit en eſtre fait, il dit que cette formalité judiciaire eſt de la competence du Juge

Digitized by Google

ſous la Juriſdiction duquel le défunt avoit ſon domicile; *bona Clericorum non pignerantur veluti perſonæ acceſſoria, de quo alibi diximus art.* 512. *& alibi, ex quo conſequens erit, ut judex domicilii hoc caſu delatis baſtardi bonis, & nomina & obligationes perſequatur ubicumque locorum ſint, ut & in deſerentiis & caducis & vacantibus, de quo Alexandri diſputatio Conſ.* 31. *vol.* 1. *Tiraq. in primigen. quæſt.* 49.

Il en eſt des actions comme de certaines Charges qui ſe reglent par la Coûtume du domicile de ceux à qui elles appartiennent, & non par celles des lieux où s'en fait l'exercice. C'eſt ce qui a eſté jugé pour des Charges de Conſeiller au Grand Conſeil, de Maître des Comptes, & de Treſorier de France; & pour des Offices de Contrôlleur general des Décimes, de Receveur des Tailles, de Contrôlleur des Titres, de Gardes des petits Sceaux, & autres de cette qualité. Brodeau *ſur M. Loüet lett.* C. *n.* 17. *& lett.* D. *n.* 31. Tronçon *ſur la Coût. de Paris art.* 304. Auzanet ſur ladite Coûtume de Paris *aux Arrêts tit. du Domicile pag.* 376. *&* 377. *& aux Memoires tit. de ſuite de l'état & cond. des perſ. & de leur domic. pag.* 10. 12. 16. *& tit. des Offic. pag.* 26. Dupleſſis ſur la même Coûtume *tit. des dr. incorpor. pag.* 51. de Ferriere ſur la même Coût. encore *art.* 88. 95. 248. 302. *&* 304. Soefve en ſon Recüeil *tom.* 1. *Cent. iij. chap.* 91. Bardet en ſon Recüeil d'Arreſts *to.* 1. *tit.* 3. *chap.* 29. *& to.* 2. *tit.* 3. *chap.* 38. Dufreſne en ſon *Journal des Aud. liv.* 2. *chap.* 34.

Il eſt encore de l'action comme des rentes conſtituées ſur particuliers qui ſe reglent également en toutes ſortes de cas par la loy du domicile des perſonnes qui en ſont les proprietaires. Brodeau *ſur M. Loüet lett. R. n.* 31. Carondas en ſes Réponſes *l. xj. Rep.* 42. *l. xij.*

Digitized by Google

Rép. 28. Pithou *Coût. de Troyes art.* 66. *&* 67. Journal des Audiances, *to.* 1. *li.* 1. *chap.* 55. Soefve *to.* 2. *Cent.* 3. *ch.* 92. Bardet *to.* 1. *tit.* 2. *ch.* 44. Mr. Bouguier *lett. R. n.* 6. Auzanet *aux Arrests tit. du domic.* Duplessis *tr. des. dr. incorp. p.* 37. de Ferriere *art.* 94. c'est ce qui a donné lieu à une infinité d'Arrests, par lesquels on a jugé que le partage des Rentes de cette nature dûës en Normandie à des personnes domiciliées à Paris devoit estre fait entre les freres & sœurs suivant la Coûtume de Paris, & que par consequent les sœurs y devoient avoir portion égale avec leurs freres; ce qui est directement contraire à la Coûtume de Normandie.

Que celuy qui demeuroit en cette Ville de Paris pouvoit disposer par Testament de la totalité des Rentes qu'il avoit acquises en Normandie, nonobstant l'article 422. de la Coûtume de cette Province, qui permet de leguer le tiers de ses acquests seulement. Brodeau & Bardet *loc. cit.*

Que les rentes appartenantes à des Bourgeois de Paris, & qui leur étoient dûës par des habitans de Normandie, pouvoient tomber dans le don mutuel fait entr'eux, pendant le cours de leur mariage, quoyque en cette Province les donations mutuelles soient inconnuës entre le mary & la femme, & prohibées même par l'art. 410. de la Coûtume. Arrest de Miromesnil. Soefve *to.* 2. *Cent.* 2. *ch.* 75. *Journ. des Aud. to.* 2. *li.* 5. Ferriere *art.* 280. Ricard *tr. du don mut. tr.* 1. *ch.* 3. *n.* 46. *&* 77.

Que des rentes qui appartiennent à des habitans de Rheims ou de Troyes en Champagne, & qui par la disposition de leurs Coût. sont censées meubles en leurs personnes, deviennent immeubles en leur succession, quand

elles viennent s'établir & demeurer à Paris. Coût. *de Troyes art. 6.* Coût. de Rheims *art.* 18.

Enfin, qu'une femme domiciliée ſous une Coûtume où le Senatuſconſulte Velleien n'eſt plus ſuivi, pouvoit valablement engager par des Contrats d'interceſſion les rentes conſtituées qui luy étoient dûës en Normandie. *Arreſt de Rouville*, dont je parleray en la ſeconde Partie.

Si cela eſt ainſi, diſons qu'à bien plus forte raiſon les actions doivent être regies par la loy du domicile, & particulierement celles qui apartiennent à des femmes domiciliées en Normandie pour le payement de leurs deniers dotaux, parce que ſuivant l'art. 311. de la Coût. le ſentiment de Maître Henry Baſnage; celuy des Commentateurs; & les Arreſts qu'ils citent ſur les articles 390. & 505. ce ſont des actions immobiliaires qui doivent être régies par les mêmes loix qui régiſſent les autres immeubles.

C'eſt ſur ce principe que la Cour par Arreſt du 31. May 1702. rendu en la Quatriéme Chambre des Enquêtes au rapport de Monſieur de Vienne, jugea que Dame Renée Bellocier originaire du Maine, & mariée au Maine, ſuivant la Coûtume de ſon païs, mais qui étoit allée demeurer en Normandie avec Tanneguy de Somblon, Chevalier Baron des Eſſarts ſon mary, ayant une action ſur ſes freres pour la repetition de ſes deniers dotaux; cette action étoit une action Normande, une action immobiliaire, & par conſequent une action ſur laquelle ſon fils qui avoit déclaré avoir renoncé à ſa ſucceſſion, devoit avoir un tiers coûtumier, comm'il l'auroit eu ſur des immeubles réels & effectifs; parce que en cette Province le tiers coûtumier s'accorde aux enfans ſur les biens de la mere comme ſur les biens du pere, art. 404.

Ce

Ce qui fut arrêté il y a quelques années entre Mr. du Buisson Intendant des Finances, feu Mr. l'Avocat General Joly de Fleury, & l'Hôpital general de Paris, assûre de plus en plus que c'est à la seule loy du domicile qu'il faut s'arrêter quand il s'agit de regler l'effet d'une action.

Une sœur de Mr. du Buisson qui depuis son mariage avec le Sieur de la Houssaye avoit perpetuellement eu son domicile en la Ville de Roüen, où son mary possedoit un Office de Tréforier de France, vint aussi-tôt qu'il fut mort à Paris où elle avoit des affaires à poursuivre; elle y constituë par quelque acte son domicile; & aprés son séjour de tres-peu de durée elle y décede ayant fait un Testament par lequel elle avoit disposé des soixante mille livres qu'elle avoit droit de reprendre sur la succession de son mary; Mr. du Buisson soûtient que c'est la Coûtume de Normandie qui doit décider, & que par conséquent la disposition de la Dame étoit nulle aux termes de l'article 427. de la Coûtume de cette Province; on prétend au contraire que le domicile de la défunte étant à Paris, & que ne s'agissant que d'une action, elle en a pû disposer suivant l'usage de Paris comme d'une action mobiliaire; arbitrage proposé; Memoires donnez de part & d'autre; grandes Conferences; arrêté que la défunte n'a point excedé son pouvoir, & que la disposition est bonne & valable.

Il y a plusieurs autres Arrests qui établissent la même maxime, mais qui ont encore plus d'application à l'espece en question.

Le Parlement de Roüen jugea par Arrest du 8. Aoust 1671. que Dame Marie Midorge originaire de Paris, n'avoit pû dans le temps qu'elle avoit son domicile en

Normandie avec le Sieur de Cardonville ſon mary, engager par des Contrats d'interceſſion paſſez devant les Notaires de Paris, l'action qu'elle avoit à exercer pour ſes repriſes. Ce qui a depuis encore eſté jugé en faveur des Dames ſes filles par Arreſt du 26. Février 1698. Voyez le chap. viij. & le chap. xiv.

Par un autre Arreſt du 22. Juin 1693. le même Parlement jugea que le Contrat de Conſtitution que Damoiſelle Anne Mordan femme de Me. Robert Grandin Procureur du Roy au Bailliage de Giſors avoit fait conjointement avec luy au profit des Dames Religieuſes d'Etrepagny, étoit nul à ſon égard, & qu'elle n'avoit pû obliger par un Contrat de cette nature l'action qu'elle avoit pour la reſtitution de ſa dot & le payement de ſon doüaire ſur les biens de ſon mary, dont les uns étoient ſituez en Normandie, & les autres ſous la Coûtume de Senlis.

Le Parlement de Paris s'eſt déterminé pluſieurs fois ſur le même principe.

Par un premier Arreſt du 6. Septembre 1664. il fut jugé en la Premiere Chambre des Enquêtes, que Dame Catherine Maignard, fille de Monſieur Maignard de Bernires Préſident au Parlement de Normandie, qui avoit été mariée à Roüen ſuivant la Coûtume & l'Uſage de la Province au Sieur Marquis de Flavacourt, & qui avoit ſon domicile avec luy ſous la Coûtume de Senlis, avoit pû s'obliger; que les Contrats où il l'avoit fait entrer, devoient avoir leur effet ſur tous ſes biens ſituez ailleurs qu'en Normandie, & qu'ainſi les actions qu'elle avoit pour ſes repriſes & remplacemens avoient été ſuſceptibles d'hypotéque; ce que ſes heritiers furent forcez de reconnoître par la Tranſaction qui fut faite

Digitized by Google

au mois d'Avril 1699. entr'eux & les Marquis d'Hocquincourt & de Flamanville. J'expliqueray l'espece & la disposition de cet Arrest dans un des Chapitres de la seconde Partie.

Par un second Arrest du 4. Septembre 1688. rendu en la Troisiéme Chambre des Enquêtes, on jugea que Dame Françoise d'Orillac épouse du Sieur de Janval, qui étoit un Gentilhomme de Normandie, avoit pû par des Contrats où elle avoit parlé conjointement avec luy, engager les actions qu'elle étoit en droit d'exercer sur ses biens, attendu que dans le tems de ses obligations elle avoit son domicile dans la Coûtume de Senlis; c'est ce que j'expliqueray pareillement dans la suite.

Par un troisiéme du mois d'Aoust 1704. rendu en la même Chambre, au Rapport de Monsieur Maingny, on décida que Dame Marguerite du Bosc qui étoit de Normandie; qui avoit été mariée au Pont-de-l'Arche avec le Sieur Marquis de Bethomas; dont le Contrat de mariage y avoit été fait; & qui depuis la célebration y étoit demeurée pendant plusieurs années, avoit pû valablement obliger l'action qu'elle avoit sur les fonds de son mary pendant qu'elle demeuroit avec luy sous la Coûtume de Montfort, encore bien que ce domicile eût été de petite durée, & qu'ensuite elle fût retournée en Normandie où elle & son mary avoient demeuré perpetuellement depuis, où ils étoient morts; & où leurs successions étoient ouvertes. Voyez le Chapitre XIII.

Par celuy du 21. Aoust 1692. donné en la Quatriéme Chambre des Enquêtes, au profit de la Dame Marquise de Sourdeac, il fut dit qu'ayant son domicile en Normandie, elle n'avoit pû charger d'aucune hypoteque

les actions qu'elle avoit sur les biens de son mary, dont les uns étoient situez dans des Provinces affranchies de la rigueur du Velleien. Voyez le Chapitre XI.

Et par celuy de la même Chambre rendu le 4. Mars 1693. en faveur de Dame Elizabeth du Grippon veuve du Marquis de Monime, & femme du Marquis de Bethune, on jugea encore la mesme chose. Voyez le Chapitre IX.

Les Sieurs & Dames de Sandricourt sont donc de toutes manieres mal fondez dans leurs demandes; quand la Marquise de Mailloc a contracté avec leurs auteurs, elle n'avoit pour toutes choses au monde qu'une action contre son mary, dont il ne s'agit point presentement, & une action contre le Comte de Crequy son frere pour raison des 50000. l. qui restoient à luy payer, laquelle action n'a point été susceptible d'hypotéque, ainsi qu'il vient d'être observé.

Mais quand il luy seroit échû depuis des biens sous des Coûtumes libres, quel avantage les Sieur & Dame de Sandricourt pourroient-ils s'en former, ne se trouvant dans le tems de la passation des Contrats aucun effet sur lequel ils ayent pû être mis à execution? il est certain qu'ils n'ont pû acquerir de nouvelles forces, ny se perfectionner par l'écheance de quelques immeubles, & ce d'autant plus qu'un acte qui est nul dans son origine par l'incapacité de la personne qui le fait ne peut estre executé contre elle en quelque lieu & sous quelques Coûtumes que ses biens soient situez.

Quant au Marquis de Sandricourt & à la Dame son épouse, ils opposoient que la Dame Marquise de Mailloc avoit du moins pû par les Contrats qu'elle avoit

passez au profit de leur auteur, engager & hypotéquer l'action qu'elle avoit à exercer sur les biens du Comte de Crequy son frere situez en Picardie, où depuis l'Edit de 1606. on ne connoissoit plus l'usage du Velleien & de l'authentique, *si qua mulier*, parce que l'action étoit de la même nature & qualité que l'immeuble qui devoit en recevoir & supporter l'effet.

Il est, disoient-ils, des principes, que celuy qui a droit à une chose, est reputé en être le vray proprietaire & possesseur, *qui jus habet ad rem, rem ipsam habere videtur*; c'est le Jurisconsulte Paul qui parle ainsi dans la loy 15. ff. *de regul. jur. D.* & de là vient que suivant l'article 161. du Reglement general fait au Parlement de Normandie en l'année 1666. & qui est à la fin du Texte de la Coûtume, la femme ou ses heritiers peuvent demander que partie des heritages affectez à sa dot & non alienez, leur soient baillez à dûë estimation pour le payement de ladite dot, sans qu'ils soient obligez de les faire saisir & ajuger par decret, & même il est d'usage dans la Province qu'une pareille ajudication est exempte des droits seigneuriaux; ce qui s'applique également à la femme qui a son domicile à Paris comme à celle qui demeure en Normandie.

S'il est vray que l'action qui appartient à la femme domiciliée en Normandie pour estre payée de sa dot soit une action immobiliaire, il faut dire que ce qui en revient est un immeuble, & qu'étant à prendre sur des fonds situez sous des Coûtumes libres, c'est un immeuble sujet aux dispositions de ces mêmes Coûtumes, & par consequent de nature à pouvoir être engagé par la femme au profit des creanciers envers lesquels elle a contracté conjointement avec son mary.

Digitized by Google

Il y a divers Arreſts qui ont décidé que les actions des femmes pour la reſtitution de leurs deniers dotaux ne ſe regiſſoient pas toûjours par la loy de leur domicile.

Celuy dont eſt parlé au Chapitre XII. & qui fut rendu le 6. Septembre 1642. au profit de la Dame Ducheſſe de Villars, jugea que ceux qui ſe prétendoient ſes creanciers en conſequence de Contrats où elle étoit intervenuë avec ſon mary, ne pouvoient exercer en ſon lieu & place, encore bien qu'elle eût ſon domicile à Paris, l'action qu'elle avoit pour la reſtitution de ſa dot ſur la Terre de la Ferté Bernard, attendu qu'elle avoit été mariée en Normandie, & par cette conſideration on la regarda comme devant participer aux privileges attachez aux femmes de la Province.

Et par un autre Arreſt rendu en la Quatriéme Chambre des Enquêtes le 20. Juin 1694. au rapport de Mr. Pecco en faveur de Dame Henriette le Petit de Gournay, veuve du Marquis de Villancourt, appellante d'une Sentence des Requêtes du Palais du trente Decembre 1693. contre Meſſire François Tardif Intimé, & contre le Sieur du Moutier, Lieutenant General au Bailliage & Preſidial de Caën, on déchargea l'action que cette Dame domiciliée à Paris avoit ſur les biens de ſon époux ſituez en Normandie, des Obligations qu'elle avoit contractées avec luy.

L'action de la femme pour le payement ou la reſtitution de ſa dot, n'eſt donc pas toûjours gouvernée ny regie par la loy de ſon domicile. Ces deux Arreſts en ſont la preuve.

Il eſt vray qu'ils ont été donnez en faveur des femmes dont les Obligations avoient fait le ſujet des Pro-

cez où ils ont été rendus ; mais l'heritier de la Dame Marquise de Mailloc ne sçauroit s'en prévaloir, & même ils font sa condamnation, parce que la raison qui défend à la femme domiciliée à Paris d'hypotéquer par des Contrats où elle parle avec son époux, l'action qu'elle a droit d'exercer comme sa creanciere, sur des fonds de Normandie, doit au même tems permettre par identité de principe à celle qui a son domicile en cette Province, d'engager par de semblables actes les actions qu'elle a sur des immeubles assis sous des Coûtumes libres.

Il n'y avoit nulle solidité dans ces moyens; aussi par l'Arrest dudit jour 20. May 1716. rendu en la Premiere Chambre des Enquêtes du Parlement de Paris au Rapport de Mr. le Vasseur, déchargea-t-on entierement la Dame Marquise de Mailloc desdites Obligations qui furent déclarées nulles, & ne pouvoir être executées sur ses fonds en quelques lieux qu'ils fussent, ny sur les actions qu'elle avoit sur les biens du Comte de Crequy son frere situez en Picardie. II.

C'étoit fort mal à propos que les Sieur & Dame de Sandricourt opposoient la loy *15. ff. de Reg. Jur. D.*

Premierement il n'est point vray en general, que le droit de Regard sur un chose équipolle à une possession actuelle, & même on peut dire qu'il y a de la difference entre l'un & l'autre, & que le simple droit est, comme dit le Jurisconsulte Pomponius, inferieur à la joüissance, *Minus est actionem habere quàm rem. l. 204. eod. ff. D.*

Secondement la disposition de cette loy ne s'applique qu'à la personne qui a eu autrefois la Seigneurie & la proprieté de la chose, & qui desire en recouvrer

Digitized by Google

la poſſeſſion qu'elle a perduë ; *is qui actionem habet ad rem recuperandam, ipſam rem habere videtur*, ce qui n'a point de rapport à la femme dont nous parlons, qui n'a point été la proprietaire des biens de ſon mary, & qui n'a qu'un ſeul droit à exercer deſſus en ſa qualité de creanciere.

Troiſiémement, il y a une infinité de cas où ce brocard de droit eſt tres-fautif, & dans leſquels ceux qui n'ont qu'un ſimple droit ſont fort éloignez de poſſeder les immeubles qui ſont l'objet de leurs actions.

Et dernier lieu, il eſt contraire aux Arreſts de Midorge, de Mordan, de Flavacourt, de Bethomas, de Sourdeac, de Bethune Monime, & de Mailloc, dont nous avons parlé cy-devant.

L'induction qu'on vouloit tirer de l'art. 121. du Reglement general de 1666. ne me paroît pas juſte. Cet article qui permet à la femme de demander en payement de ſa dot des heritages de la ſucceſſion de ſon mary ſans eſtre obligée de ſe les faire adjuger par decret, n'eſt qu'une exception de la regle generale, qui ne permet pas au creancier qui n'a qu'un ſimple droit ſur les fonds de ſon débiteur d'en pourſuivre & revendiquer la poſſeſſion, & il eſt des principes que on ne doit point étendre ce qui eſt oppoſé au droit commun, & qu'au contraire il faut le reſſerrer dans ſes bornes. Au reſte la diſpoſition de l'article fait évidemment connoître que le Parlement de Roüen a voulu mettre de la difference entre l'action de la femme ſur les biens de ſon mary, & la poſſeſſion ; il luy donne bien le pouvoir de demander qu'on luy délivre des heritages de la ſucceſſion en payement ; mais elle ne peut pas forcer les heritiers ou creanciers de ſon mary à luy en delaiſſer

délaisser jusques à concurrence de son dû, puisqu'ils ont la liberté de la payer en deniers, & que par ce moyen ils font cesser l'effet de sa demande, *si mieux n'aiment les heritiers ou Creanciers du mary payer le prix dudit dot.*

L'Arrest de Villars ne pouvoit être d'aucune utilité aux Sieur & Dame de Sandricourt; c'est un Arrest qui ne peut tirer à consequence, & qui a été rendu sur des motifs particuliers, comme j'ay fait voir au Chapitre XII. & d'ailleurs il ne peut pas avoir jugé que l'action qui appartenoit à la femme pour la repetition de ses deniers dotaux étoit de la même nature, & devoit être réglée par la même loy que les biens de son mary; si telle avoit été sa décision, l'Obligation de la Dame de Villars eût été déclarée bonne & valable sur l'action qu'elle avoit pour la restitution de sa dot étant à exercer sur la Terre de la Ferté Bernard située dans le Pays du Maine où le Velleien a été abrogé par l'Edit de 1606. & cependant il paroît par l'Arrest qu'elle en fut déchargée, & qu'on jugea que ceux qui se prétendoient ses creanciers ne pouvoient comme exerçans ses droits se vanger sur l'action qui luy appartenoit, ny par consequent emporter les deniers de sa collocation utile.

L'Arrest de Vilancourt n'est pas un meilleur Titre. Je feray voir dans un des Chapitres de la seconde Partie que son espece étoit aussi particuliere & que sans cette circonstance il se trouveroit contraire à quantité d'Arrests qui ont jugé que les actions devoient se régir par la loy du domicile des personnes qui en étoient les proprietaires.

Quant au Doüaire qui appartient à une femme domiciliée en Normandie sur des biens situez sous des Coûtumes libres, il faut dire tout ce que nous

Digitized by Google

avons dit des actions, ſans conſiderer ſi la perception d'un pareil droit doit ſe regler par la Coûtume ſous laquelle la doüairiere a ſon domicile, ou par celle de la ſituation des immeubles ; ſi le Velleien eſt un *Statut perſonnel*, comme il n'eſt plus permis d'en douter après le grand nombre d'Arreſts qui l'ont ainſi décidé, & qui ſont rapportez au Chapitre XI. il en réſulte que la femme qui demeure en Normandie ne peut engager par des Contrats d'interceſſion le doüaire qui luy appartient dans la ſucceſſion de ſon mary en quelques lieux & ſous quelques Coûtumes que les biens ſoient aſſis.

III. Auſſi eſt-ce ſur ce principe que l'Arreſt du Parlement de Roüen du 22. Juin 1693. dont j'ay fait mention au même Chapitre, fut rendu, & jugea que Damoiſelle Anne Mordant épouſe de Maiſtre Robert Grandin Procureur du Roy au Bailliage de Giſors, n'avoit pû s'obliger envers les Religieuſes d'Etrepagny à 111. liv. 2. ſ 6. den. de rente au principal de 2000. liv. que ſon mary avoit empruntées pour employer à partie du prix de l'Office de Vicomte de Giſors dont ils vouloient faire pourvoir Henry-Loüis Grandin leur fils, & que l'action qu'elle avoit à exercer ſur des biens ſituez ſous la Coûtume de Senlis qui eſt affranchie *du Velleien*, tant pour la reſtitution de ſa dot que pour le payement de ſon doüaire, n'étoit point ſuſceptible de cette dette, malgré le conſentement qu'elle avoit donné à une Sentence contradictoire qui l'avoit condamnée conjointement avec ſon mary à racheter la rente.

IV. Et à l'égard des rentes conſtituées ſur particuliers qui ont leurs biens à Paris, ſur l'Hôtel de Ville, ſur le Clergé, & ſur des Communautez; des Offices dont

Digitized by Google

l'exercice se peut faire en cette Ville; & des Augmentations de Gages attachez à ces Offices, il est sans difficulté que la femme domiciliée en Normandie, & à qui tous ces effets appartiennent, a les mains liées à cet égard, & ne peut les hypotéquer par les Contrats où elle parle avec son époux, attendu que le Statut est personnel.

Je traiteray plus amplement dans la seconde partie ce qui peut concerner ces matieres, parce que je les proposeray dans des cas où elles peuvent recevoir quelques difficultez, & donner lieu à des questions problematiques.

Voyons presentement si la femme qui n'a point excipé en premiere Instance *du Velleien*, peut dans la suite en proposer l'exception.

Arrest du 12. Juin 1693.

LOUIS par la grace de Dieu, Roy de France & de Navarre: A tous ceux qui ces Lettres verront; SALUT. Sçavoir faisons, qu'en la cause dévolute en nôtre Cour de Parlement, entre les Prieure & Religieuses Benedictines de Trepagny, Appellantes de Sentence renduë par le Bailly de Gisors ou son Lieutenant au lieu, le dix-septiéme jour d'Octobre 1691. & Demanderesses en Requête des onze & vingt de Février dernier d'une part; Damoiselle Anne Mordant veuve & non heritiere de Maître Robert Grandin Escuyer, nostre Conseiller & Procureur à Gisors; Robert & François Grandin Escuyers ses enfans, aussi non heritiers dudit défunt Robert Grandin leur pere, Intimez Défendeurs desdites Requêtes d'autre part; VEU par nôtre Cour son Arrest du vingt-neuviéme jour de Janvier 1692. qui ordonne que les Parties mettront leurs pieces. Sentence renduë audit Bailliage de Gisors le trente Octobre 1651. contenante la reconnoissance ou traité de mariage d'entre ledit défunt Robert Grandin Escuyer fils de Robert & de Damoiselle Marie Guerfan d'une part, & de ladite Damoiselle Anne Mordant fille de Maître Henry Mordant Elû en l'Election de Gisors, sous seing privé, du vingt-neuf Juillet précedent, par lequel aprés que lesdites Parties du consentement de leursdits pere & mere, se sont promis prendre respectivement, ledit Mordant s'oblige donner à ladite sa fille, la somme de huit mille cinq cens livres dont elle en auroit cinq mille cinq cens livres pour sa dot, parce qu'en cas de payement de ladite somme, elle demeureroit dés à present consignée tant sur les biens dudit futur époux que de sondit pere, laquelle somme auroit depuis été payée par ledit Mordant tant en argent, que meubles & rentes, suivant l'endos dudit traité en datte du vingt-huit dudit mois d'Octobre 1651.

Digitized by Google

Contrat passé pardevant les Notaires de Roüen le dernier Juillet 1675. par lequel ladite Damoiselle Mordant pour elle & ledit Grandin son mary en vertu de sa procuration un seul pour le tout, se constituë envers lesdites Dames Religieuses de Trepagny, en 111. livres 2. sols 5. deniers de rente, moyennant la somme de deux mille livres qui seront employez au payement du tiers de partie du prix de l'Office de Vicomte dudit Gisors, auquel lesdits constituans prétendoient faire pourvoir Henry-Loüis Grandin leur fils. Sentence renduë au Siege de Trepagny le 12. Aouſt 1688. par laquelle sur la poursuite faite par lesdites Dames Religieuses pour obliger lesdits Grandin & Mordant majeurs, à leur mettre aux mains l'acte de déclaration de l'employ des deux mille francs mentionnez audit Contrat cy-dessus, ils sont condamnez, ensemble Robert & François Grandin leurs fils de leur obéïssance, de faire le rachat de ladite rente en dedans les deux ans en trois fois également, parce que ledit sieur Grandin feroit passer à ladite Damoiselle sa femme & enfans promesse d'executer ladite Sentence, laquelle ils avoient passée le 13. Septembre ensuivant. Extrait des Regiſtres des inhumations faites audit Gisors, contenans que ledit Grandin auroit été inhumé au mois de Mars 1690. Acte exercé audit Bailliage de Gisors le 29. d'Avril ensuivant de la déclaration de ladite Damoiselle Mordant qu'elle renonçoit à la succession de son mary & demandoit ses droits. Cahiers des Inventaires des meubles & écritures trouvez après le décés dudit Grandin, du 20. de May audit an. Requête presentée par ladite Mordant pour estre permis de faire approcher les heritiers de son mary pour estre presens à la liquidation de son paraphernal, frais funeraires & de son deüil, & cependant qu'elle feroit arrêter les revenus mêmes provenans des deniers de la succession, en datte du 10. Juin suivant. Exploit de signification faite de ladite Requête ausdits creanciers & heritiers, le 11. dudit mois. Sentence luë issuë de la Grande Messe paroissiale dudit Gisors avec Assignation au 20. dudit mois. Sentence renduë audit Gisors ledit jour 20. de Juin qui adjuge à ladite veuve son paraphernal, frais funeraires, habits de deüil & autres frais. Procez verbal & vente des meubles des 4. & 6. de Juillet. Sentence dudit jour 4. de Juillet qui ordonne que le prix des encheres faites par ladite veuve luy demeureroit & recevroit le restant des mains du Sergent.. Autre Sentence du 13. dudit mois & an, par laquelle sur la Requête presentée par ladite veuve Mandement luy est accordé pour approcher les heritiers creanciers, acquereurs & détempteurs des biens dudit défunt son mary depuis leur mariage, pour répondre à ses conclusions. Exploit d'arrest aux mains de plusieurs à ladite succession des dix huit & vingt dudit mois de Juillet. Etat des biens dont ladite Damoiselle Mordant auroit trouvé son mary saisi, ensuite duquel sont deux procez verbaux des rentes, dudit mois de Juillet, de perquisition des creanciers heritiers en general dudit défunt Robert Grandin en son dernier domicile, à l'issuë de la Grande Messe Paroissiale de l'Egliſe de Gisors. Acte qui ordonne que ladite veuve communiqueroit les diligences par elle faites au Tresorier des Dames Carmelites de Gisors du dix huit Septembre 1690. un défaut par elle pris contre tous lesdits creanciers heritiers en general le vingt-six dudit mois & an. Exploit fait à la requête desdites Dames Religieuses de

Digitized by Google

Trepagny aux creanciers de ladite succession du vingt-sept dudit mois de Septembre avec assignation pour affirmer. Exploit de signification dudit Arrest à ladite veuve avec assignation pour l'executer. Contredits du premier Octobre ensuivant. Lettres de restitution obtenuës par ladite Damoiselle veuve, tant contre ledit Contrat du dernier Juillet 1675. & Sentence renduë audit Trepagny le douze Aoust 1698. que contre un autre Contrat de vente fait par son defunt mary & elle de vingt-neuf acres de terre ausdites Dames Carmelites le neuf de Juin 1683. Requête presentée par ladite veuve pour être permise de faire signifier lesdites Lettres, ce qui luy avoit été accordé le vingt trois Novembre suivant. Copie de Sentence renduë le vingt-sept dudit mois, qui appointe les Parties, déclare les défauts bien pris par ladite veuve contre lesdits heritiers & creanciers en general bien obtenus, pour le profit ordonne qu'ils seront réajournez à trois semaines, & ajugé huit cens livres de provision. Cahiers de deux Exploits de reajournemens faits ausdits creanciers & heritiers en general le trois Decembre audit an. Sentence renduë sur la Requête de ladite Damoiselle veuve, qui luy permet de proceder aux baux & ajudications des heritages de la succession de son mary en faisant les diligences necessaires, & même de les bailler sur le pied des baux précédens pour éviter aux frais. Acte de la declaration dudit Robert Grandin fils qui renonçoit à la succession de son pere, du deux May 1690. Autre acte de renonciation dudit François Grandin du onze dudit mois de Decembre audit an. Lettres de rescision obtenuës en la Chancellerie du Palais, le vingt-sept Janvier suivant 1691. par lesdits Robert & François Grandin, contre le consentement par eux donné à l'execution de ladite Sentence du douze Aoust 1688. Requête presentée par lesdites Religieuses de Trepagny pour que procez verbal fût dressé de ladite Sentence de reconnoissance prétenduë du traité de mariage de ladite Damoiselle veuve, pour ce fait, y dire ce qu'il aviseroit bien, du dixiéme Avril 1691. Sentence renduë le vingt-trois dudit mois, qui ordonne que ledit procez verbal seroit dressé. Autre Sentence du vingt-sept dudit mois, qui permet aux Parties de tirer leurs inductions de la reconnoissance dudit traité de mariage, lequel seroit paraphé *ne varietur*. Procez verbal de l'état de la Sentence de reconnoissance dudit traité de mariage du onze de May suivant. Requête presentée par ladite veuve pour faire apporter la minute dudit traité de mariage & autres de l'année 1651. qu'il avoit été reconnu; écrit fourny de contredits par lesdites Dames Religieuses de Trepagny le six dudit mois de May. Procez verbal dressé le deux Juin audit an de la minute dudit traité de mariage, laquelle se seroit trouvée entre les autres minutes de Maistre Philippes Pepin lors Greffier audit Bailliage de Gisors. Requête presentée par ladite veuve à Maître Claude le Févre Lieutenant Criminel audit Bailliage de Gisors, à ce qu'il vouluſt bien ne pas connoistre du procez, comme étant parent de Maître Gerard de Nainville neveu dudit Pepin, qui est saisi desdites minutes. Acte du quinze dudit mois de Juin, qui ordonne que ladite veuve donneroit ses moyens de recusation. Acte du dix-huit dudit mois, par lequel ledit le Févre present se recuse. Requête presentée par ladite Mordant pour faire venir ledit de Nainville pour passer sa declaration s'il n'avoit pas trouvé la minute dudit traité de mariage enfilée

avec les autres minutes du même tems. Procez verbal dreſſé en conſequence le vingt cinq dudit mois de Juin, par lequel ledit de Nainville reconnoît avoir trouvé ladite minute avec les autres du même tems. Requête preſentée par leſdits Robert & François Grandin freres, le 13. Juillet audit an, pour être permis de faire ſignifier les Lettres de reſtitution par eux obtenuës. Acte de publication faite ledit jour à l'Audiance dudit Bailliage deſdites Lettres. Requête de concluſions fournies par ladite veuve le 14. dudit mois. Deux Actes de défauts obtenus par elle le vingt-ſix Septembre audit an entre leſdits creanciers heritiers en general juſques au ſeptiéme degré, acquereurs, & détempteurs des biens dudit défunt ſon mary; Ladite Sentence dont appel, du dix-ſept Octobre 1691. par laquelle il eſt dit ſuivant les Concluſions de noſtre Procureur audit Siege, à bonne cauſe l'obtention des Lettres de relevement de ladite Damoiſelle Mordant & deſdits Robert & François Grandin ſes enfans, à tort l'oppoſition deſdites Dames Carmelites de Giſors & Dames Benedictines de Trepagny, ordonné qu'elles demeureront entherinées & leſdits Impetrans reſtituez des ſignatures par eux miſes auſdits Contrats dernier Juillet 1675. Acte de ratification de ladite Sentence dix-ſept Aouſt 1688. & Contrat dudit jour neuf Juin 1683. & iceux mis au même état qu'ils étoient auparavant, ordonne que ladite veuve déduiroit ſur ſes crédites les Proviſions par elle touchées, & la valeur des terres approfitées, à elle adjugé le tiers en doüaire de tous les heritages aſſis en cette Province de Normandie donr elle a trouvé ſon mary ſaiſi lors de leur mariage, & de ceux venus en ligne directe, dont il ſeroit fait trois lots, deux deſquels ſeroient choiſis par leſdits creanciers, & l'autre demeureroït pour non choix à ladite veuve pour ſon doüaire aux charges de droit; ordonné qu'il ſeroit auſſi fait deux lots des biens ſituez ſous la Coûtume de Senlis, par Experts dont les Parties conviendroient pour être iceux jettez au ſort, & par ladite veuve en joüir d'un audit titre de doüaire, lequel luy eſt auſſi ajugé ſur les heritages avec les arrerages échûs depuis le décés de ſondit mary, à laquelle veuve condamnation eſt ajugée de ſa dette montante à ladite ſomme de cinq mille cinq cens livres avec les interêts depuis le jour dudit decés à l'hypotéque de ſondit Contrat de mariage, & reconnoiſſance d'iceluy, pourquoy il luy ſeroit délivré heritages de ladite ſucceſſion à dûë eſtimation, en juſtifiant neanmoins par elle que les rentes baillées en payement de ladite dot, ont été venduës par ledit défunt ou raquittées en ſes mains ſans remplacement; leſdits heritiers & creanciers en general déclarez contumaces; pour le profit ladite Sentence déclarée commune avec eux; leſdits Nainville & Langlois envoyez hors de Cour & de Procez; les dépens de l'Inſtance ajugez à ladite veuve au préjudice de tous les creanciers ſur ladite ſucceſſion. Exploit d'interjection d'appel de ladite Sentence. Inſtance deſdites Dames Benedictines, le dernier Decembre audit an. Lettres d'appel par elles obtenuës le 12. de Janvier 1692. Ecrit de Griefs deſdites Dames Benedictines. Ecrit de reproches auſdits Griefs fournis par les Intimez. Requête preſentée par leſdites Dames Appellantes ledit jour onze de Février dernier, à ce qu'il plût à nôtre Cour les recevoir en tant que beſoin, Appellantes de ladite Sentence aux chefs qui entherinent les Lettres de relevement des Intimez pour les biens ſituez ſous la Coûtume de Senlis.

Digitized by Google

Autre Requête presentée par lesdites Dames le vingt dudit mois, à ce qu'elles fussent ~~aussi reçûës Appellantes de ladite Sentence, ce faisant & en mettant~~ ladite appellation & ce dont est appel au néant, déclarer lesdites dot & doüaire de ladite veuve sur les biens situez sous la Coûtume de Senlis, hypotéquez à leurs dettes, & credites. Réponses des Intimez ausdites Requêtes le 17. & 20. dudit mois, & tout ce que les Parties ont voulu mettre pardevers nostredite Cour. Partage du vingt de Février dernier en cette Chambre; & encore Partage en la Premiere Chambre des Enquêtes le vingt-huitiéme jour d'Avril aussi dernier, & départagez en la Grand'Chambre le vingt-deux Juin 1693. Et ouy le Rapport du Conseiller Commissaire: Tout considéré, NÔTRE DITE COUR par son Jugement & Arrest, sans s'arrêter aux conclusions desdites Religieuses prises par leursdites Requêtes des onze & vingt de Février dernier, dont elles sont déboutées, a mis & met l'appellation & ce dont est appel au néant, corrigeant & réformant, a débouté lesdits Grandin de leurs Lettres de restitution; ce faisant a déclaré leurs biens autres que le tiers coûtumier, affectez & hypotéquez au principal & arrerages desdites III. livres deux sols six deniers de rente, a réduit les frais ajugez à ladite Mordant en privilege, & ceux de la contumace, le surplus de ladite Sentence sortissant son plein & entier effet, les dépens cause principale compensez entre ladite Mordant & lesdites Religieuses, lesquelles sont condamnées envers ladite Mordant en la moitié des dépens de la cause d'appel, l'autre moitié compensée ainsi que tous ceux des causes principales & d'appel entre lesdites Religieuses & lesdits Grandin, lesdites Religieuses condamnées aux deux tiers des rapports, vacations extraordinaires, & coût du present Arrêt, ainsi que du rapport & coût de ladite Sentence dont est appel, & lesdits Grandin à l'autre tiers. SI donnons en mandement au premier des Huissiers ou Sergens sur ce requis, le present Arrest de la part de la Damoiselle Mordant mettre à execution selon sa forme & teneur, de ce faire luy avons donné pouvoir & autorité: Mandons à nos Officiers & Sujets à luy ce faisant obéïr, témoin dequoy Nous avons fait mettre nôtre Scel. DONNÉ à Roüen en nôtredite Cour de Parlement le vingt-deux de Juin l'an de grace mil six cens quatre-vingt-treize, & de nôtre Regne le cinquante.

CHAPITRE XVI.

Dans quel temps la Femme contre laquelle on agit en vertu de ſon cautionnement, eſt obligée pour établir ſa défenſe d'exciper du Senatuſconſulte.

I. *Il n'eſt point neceſſaire que dès le commencement du Procez la femme excipe du Velleien; c'eſt aſſez qu'elle le faſſe avant la Sentence diffinitive.*

II. *La femme qui a negligé de propoſer ſon exception avant la Sentence qui l'a condamnée, ne peut ſe mettre à couvert de la condamnation qu'en prenant la voye d'appel.*

III. *Celle qui a été condamnée en Cour Souveraine ſans s'être aidée du Velleien, ne peut plus en exciper ny ſes creanciers, encore bien qu'ils n'ayent point été Parties dans l'Arreſt.*

IV. *Le conſentement que la femme a donné pardevant les premiers Juges à ſa condamnation, ne l'exclud pas d'oppoſer ſon privilege en cauſe d'appel.*

V. *L'Interceſſion où elle s'eſt judiciairement engagée ne produit pas toûjours contr'elle une fin de non-recevoir.*

LA matiere que j'ay deſſein de traiter dans ce Chapitre donne lieu à pluſieurs queſtions qu'il ne ſera pas ſelon mon avis inutil d'agiter les unes aprés les autres.

La premiere, ſi la femme pourſuivie en qualité de Caution, eſt tenuë d'exciper du Velleien *à limine litis*, & s'il ne ſuffit pas d'en exciper avant la Sentence diffinitive.

La ſeconde, ſi la femme qui n'a point propoſé ſon exception

Digitized by Google

exception avant la Sentence, peut venir la proposer pour avoir occasion de faire un nouveau procès dans le même Tribunal, & si elle ne doit pas appeller du Jugement qui a été rendu contre elle.

La troisiéme, si celle qui s'est laissée condamner par Arrest sans avoir voulu profiter du benefice de la Loy, a les mains liées de telle maniere, qu'elle ou ses creanciers qui n'ont point été parties dans l'Arrest, ne puissent plus y avoir recours.

La quatriéme, si celle qui a été condamnée de son consentement par les premiers Juges à payer, est encore recevable à proposer en cause d'appel l'exception du Velleien.

Et la cinquiéme, si les interceſſions ou cautionnement judiciaires de la femme peuvent operer contre elle une fin de non recevoir, & aneantir l'effet de son privilege.

Quant à la premiere question, il faut convenir qu'il y a certaines exceptions qui doivent estre proposées avant la contestation en cause. I.

M. Jean Bacquet dit en *son Tr. des dr. de Just. chap. 8. n. 33.* que celui qui veut plaider dans la Jurisdiction de son privilege, & ne reconnoître point celle du Juge pardevant lequel il a été sommé de comparoir, est obligé de proposer son exception déclinatoire avant de contester, & qu'aprés contestation il ne pourroit plus alleguer l'incompetence ; décliner la Jurisdiction où il a été assigné ; ni demander d'estre renvoyé pardevant un autre Juge. *L. nemo post litem contestatam. ff. de Jurisd. omn. judic.* C. que les Seigneurs Justiciers sont tenus de revendiquer leurs justiciables auparavant que la cause ait été contestée, *quia ubi cœptum est judicium, ibi finem*

accipere debet. l. ubi cœptum ff. de judic ; qu'en ce cas les Seigneurs Juſticiers doivent s'imputer de ce qu'eux & leurs Officiers n'ont pas veillé à la conſervation des droits de leurs Juſtices ; & que par le même principe le Juge ne peut eſtre recuſé aprés conteſtation en cauſe, *L. aperti ſſimi. ff. de Judic C.*

M. Antoine d'Eſpeiſſes en ſes œuvres *t. 2. tr. de l'ordre judic. tit. 6. n. 3.* eſt du même avis, & dit que les exceptions temporelles & dilatoires qui ſont celles qui n'ont lieu en tout tems, & qui n'éteignent pas l'action, mais qui la different ſeulement, ne peuvent eſtre oppoſées qu'avant la conteſtation. *l. exceptionem ff. de probat. C. l. ſi quis advocatus, & l. ult. C. de excep.* & qu'ainſi les fins declinatoires & demandes en renvoi qui ſont dilatoires doivent eſtre propoſées avant que conteſter ; *præſcriptiones fori in principio litis à litigatoribus opponendas eſſe legum decrevit autoritas d. l. ult. de excep.* & que c'eſt auſſi le ſentiment de M. Cujas *ad d. l. exceptionem ff. de probat. C.* Aprés quoi le même d'Eſpeiſſes explique quelques cas ſinguliers par rapport aux perſonnes de la Religion P. R. & par rapport aux Eccleſiaſtiques qu'il excepte de la Regle generale qu'il vient d'établir.

Selon le même Auteur encore. *t. 3. tr. des benef. Eccleſ. tit. xi ſect. 7. n. 4.* Et ſuivant les obſervations de M. Loüet, *Lett. D. n. 18.* Celui qui veut impetrer un benefice par la voye du dévolut, ne peut eſtre écouté s'il n'a prealablement donné caution *de payer le jugé ſelon la forme de droit*, aux termes de l'Ordonnance d'Henry II. de l'année 1557. de l'Edit de Melun de 1579. art. 17. & 30. de l'Ordonnance de Blois de 1580. art. 46. & de celle de Henry III. de l'an 1586. ce qui a été renouvellé par

l'Ordonnance du feu Roy Loüis XIV. de l'année 1667. tit. 15. art. 13. qui assujettit le dévolutaire à donner caution bonne & suffisante de la somme de 500. livres ; & & il faut demeurer d'accord que suivant la Jurisprudence établie par les anciens, Arrests cette caution doit estre demandée par celui que le dévolutaire attaque *à limine litis*, & que si le Beneficier a contesté la cause sans en former la demande, il ne peut plus contraindre le dévolutaire à la lui bailler, parce qu'alors il est censé lui en avoir fait la remise, *hæc dilatoria exceptio ante litis contestationem omissa remissa esse videtur.*

Il y a plusieurs autres cas où les exceptions doivent estre proposées avant la contestation en cause ; mais cela ne s'observe pas pour les exceptions peremptoires & perpetuelles, qui sont celles qui ont lieu en tous tems, & qui éteignent entierement l'action. *L. exceptiones ff. de excep. D. & §. perpetuæ. lib. 4. Instit. ff. xiii.* ces exceptions peuvent estre opposées à perpetuité, c'est-à-dire tant auparavant que depuis la contestation jusques à la Sentence diffinitive. *L. peremptorias ff. de Sent. resc. non posse C. & l. præscriptionem ff. de excep. C.*

C'est l'observation de d'Espeisses au même titre *des exceptions*, où il dit que les peremptoires ne peuvent estre opposées aprés la Sentence *d. l. peremptorias ; L. cùm nondum ; & d. l. præscriptionem* ; & que le Juge devant connoître de la validité de l'exception pour sçavoir s'il doit relaxer ou condamner le Deffendeur, il faut necessairement qu'elle soit opposée avant la Sentence aprés laquelle elle ne peut plus l'estre.

Sur ce principe, il semble qu'on pourroit soûtenir que l'exception du Velleien ne pourroit plus être alleguée par la femme aprés la Sentence de condamnation

intervenuë contr'elle ſans avoir été propoſée de ſa part; mais le même Auteur *t. 1. part. 2. tit. 2. ſect. 1. n. 7.* aſſure en termes formels que quoique regulierement les exceptions peremptoires, comme eſt celle du Velleien, ne puiſſent être oppoſées aprés la Sentence, la verité neanmoins eſt que la femme peut uſer de ſon privilege aprés même qu'elle a été condamnée à payer. *L. tamen ff. de Senatuſconſulto. Maced. D.* où le Juriſconſulte Ulpien reſoud que le fils de famille qui s'eſt laiſſé condamner à la reſtitution des deniers qu'il avoit empruntez ſans exciper de Senatuſconſulte Macedonien, eſt reçû dans la ſuite à l'oppoſer, à l'imitation de la femme qui étant pourſuivie pour raiſon d'un Contrat où elle eſt intervenuë comme caution, s'eſt laiſſée condamner au payement de la dette ſans avoir recours au Velleien ; *ſi non oppoſitâ exceptione condemnati ſunt, utentur Senatuſconſulti exceptione ; & ita Julianus ſcribit in ipſo filiofamilias, exemplo mulieris intercedentis.*

II. Le Juriſconſulte explique trés-nettement dans ceste Loy que le pretendu creancier ne ſçauroit ſe prévaloir du ſilence que la femme a gardé devant les premiers Juges, ny s'en former contr'elle aucune fin de non recevoir ; mais diſons par rapport à nôtre ſeconde Queſtion, que de ſa part elle ne peut pas venir propoſer tout de nouveau l'exception que la Loy luy preſente, & qu'elle a negligée en premiere inſtance, pour donner lieu à une nouvelle conteſtation dans le même Tribunal où elle avoit d'abord été traduite ; Il faut en ce cas qu'elle ſe pourvoye pardevant les Juges Superieurs, & qu'elle attaque par la voye d'appel le jugement qui a été rendu contr'elle.

Papon en ſon Recueil d'Arreſts *liv. xii. tit. 5. art. 7.*

propose nôtre premiere Question, & dit comme fait Imbert en son Enchiridion *in verb. femme*, que la femme qui a obmis d'alleguer son exception est recevable à l'opposer aprés la Sentence ; mais il ajoûte au même tems ces mots *par Lettres Royaux*, ce que je ne croy pas necessaire par les raisons que j'ai expliquées au Chap. X. ny suffisant de la part de la femme pour faire infirmer par le premier Juge la condamnation qu'il a prononcée contr'elle, parce qu'il s'est dessaisi de la question par le jugement qu'il a rendu.

Il y auroit de l'injustice à tirer avantage du silence de la femme, soit qu'on la regarde comme l'effet de son ignorance, soit qu'on la considere comme ayant été parfaitement instruite de son privilege.

Dans le premier cas, il est des principes que ce que fait la femme par erreur, & sans être informée de l'exception qu'elle avoit droit d'opposer, ne sçauroit lui nuire, ny tirer à consequence *argumento l. quamvis. ff. ad S. C. Vellei. D. l. 1. l. 7. l. 14. l. 26. l. 40. & l. 54. ff. de condict. indeb. D. l. 1. l. 3. & l. 6. eod. ff. C. & l. 9. ff. ad S. C. Vellei. C.*

Et dans le second cas l'omission qu'elle a faite ne doit tout au plus être considerée que comme une renonciation tacite & volontaire de sa part au benefice du Velleien, ou comme une ratification de son Contrat ; & j'ay fait voir qu'en Normandie la renonciation de la femme, & sa ratification ne pouvoient rendre executoires ses Contracts d'interceſſion. Voyez les Chapitres VIII. & IX. Aussi les Arrests dont je parleray dans un moment, ont ils expressément jugé que la femme qui avoit negligé son droit, & qui n'en avoit point excepté devant les premiers Juges, n'étoit pas pour celaprivée de s'en servir.

Mais encore une fois, il faut qu'elle ait recours aux Juges Superieurs, & qu'elle prenne la voye de l'Appel. Les premiers Juges ont rempli leur fonction, *functi sunt officio* ; & de là vient que la Loy ne permet pas qu'ils déliberent une seconde fois sur une matiere qu'ils ont examinée & sur laquelle ils ont statué ; l'autorité des choses jugées y fait obstacle ; c'est la disposition du Droit Romain : *Rebus quidem judicatis standum est*, dit l'Empereur Antonin *l. 1. ff. de Jud. C.* & s'il est dangereux, comme dit un autre Empereur au même titre, d'écouter une partie sous pretexte de pieces qu'elle dit avoir nouvellement recouvrées, *sub specie novorum instrumentorum postea repertorum, res judicatas restaurari exemplo grave est*, par la même raison doit-on dire, qu'il ne faut pas écouter la femme qui vient proposer de nouveaux moyens dont elle a negligé de se servir dans le tems qu'on a examiné & jugé son procés. Si l'on en agissoit autrement, ce seroit blesser le respect qui est dû à la Magistrature, & accuser les Juges d'un défaut d'attention & de lumiere, *Instaurari finita rerum judicatarum autoritas non patitur. l. 5. ff. eod.* Enfin c'est ici l'un des cas où l'on peut faire valoir l'esprit & la disposition de la Loy *peremptorius* dont j'ay deja parlé plusieurs fois, *peremptorias exceptiones omissas in initio antequam Sententia feratur, opponi posse perpetuum Edictum manifeste declarat ; quod si aliter actum fuerit, in integrum restitutio permittitur, nam judicatum contra majores annis viginti quinque non oppositæ præsciptionis velamento, citra remedium appellationis rescindi non potest.*

Le Parlement de Roüen a confirmé les principes que nous venons d'établir ; par l'Arrest du 17. Janvier 1617. qui est rapporté par Berault sur l'article 538.

de son Commentaire, & dont j'ai marqué l'espece au Chapitre VII. il ne laissa pas de décharger Heleine Corboyer de l'obligation qu'elle avoit contractée avec son mary envers le sieur du Moulin Chappel, encore bien qu'elle eût paru à diverses repriſes en Justice sur les assignations qui lui avoient été données, sans appeller le Velleien à son secours, & quoiqu'elle eût fait plusieurs désistemens qui paroissoient operer contr'elle autant de fins de non recevoir.

L'Arrest du 22. Juin 1693. dont l'espece est aussi rapportée au Chapitre XI. & qui est transcrit à la fin du Chapitre XV. n'est pas moins décisif. Damoiselle Anne Mordant femme de M. Robert Grandin Procureur du Roy au Baillage de Gisors, ne s'étoit pas contentée de demeurer dans le silence & l'inaction au sujet du Contrat de Constitution où elle s'étoit engagée envers les Religieuses de Trepagny conjointement avec son époux ; elle s'étoit encore laissée condamner par Sentence contradictoire à rembourser la rente ; & même la Sentence avoit été renduë de son consentement & de celuy de son mary ; & cependant sur l'appel qu'elle fut conseillée d'en interjetter le même Parlement de Normandie la déchargea de son obligation.

III. Celle qui se laisseroit condamner par Arrest sans proposer son exception ne seroit pas traitée si favorablement ; le respect qu'on doit avoir pour les jugemens émanez des Cours Souveraines, & pour les Officiers qui les rendent, attacheroit à son silence une fin de non recevoir par dessus laquelle il n'y auroit pas moyen de passer ; & même la précaution qu'elle auroit d'obtenir en la Chancellerie des Lettres contre ses obligations dans la vûë de faire un nouveau procés, & de

Digitized by Google

donner un nouveau jour à ſa pretention, lui devient droit inutile.

Cette Queſtion s'eſt preſentée au Parlement de Paris, & a été jugée en faveur des creanciers de la maiſon de Bacqueville contre Dame Marie de Maſquarelle, veuve de Meſſire Eſtienne du Fay-Martel, Chevalier Marquis de Bacqueville, Baron de S. Jean, par Arreſt rendu au rapport de Monſieur de Laiſtre en la quatriéme Chambre des Enqueſtes le 28 Août 1698.

Il ſera bon de voir le Chapitre IX. où j'en ai parlé, & où en expliquant l'eſpece, j'ay montré que l'Avocat de cette Dame qui n'étoit point informé de l'uſage de Normandie, par rapport à l'interceſſion des femmes, n'ayant point excipé du Velleien pour la mettre à couvert du payement des obligations qu'elle avoit contractées avec ſon mary, ſes pretendus creanciers ſe firent ajuger par Arreſt du 26. Avril 1691. les ſommes, ou du moins la meilleure partie des ſommes pour leſquelles elle s'étoit fait colloquer à l'ordre du prix des biens du Marquis de Bacqueville; qu'elle obtint contre cet Arreſt des Lettres en forme de Requeſte civile dont elle fut déboutée avec amende & dépens par autre Arreſt du 2. Mars, ou du 2. May 1693; que depuis mieux informée de ſes droits, elle obtint des Lettres de Reſciſion qu'elle fit ſignifier à tous ceux qui ſe diſoient ſes creanciers; & que pour en obtenir avec plus de facilité l'enterinement, elle fit venir à ſon ſecours Me. Beneiton Avocat ſon creancier, qui n'avoit point été partie dans l'Arreſt de 1691; mais que n'ayant pas plus de droit que ſa debitrice, il fut declaré par Arreſt du 15. May 1698. non recevable dans l'appel qu'il avoit interjetté des Sentences d'Ordre & de

Digitized by Google

de ſous ordre du prix de la vente de la Terre de Bacqueville, à l'égard des choſes qui avoient été reglées avec elle, qui par un dernier Arreſt du 28. Aouſt ſuivant fut declarée non recevable en ſes Lettres.

Elle avoit produit dans le Procés quantité d'Arreſts à la faveur deſquels ſa pretention auroit paru inconteſtable dans la Theſe génerale, ſi d'abord elle avoit excipé du Velleien ; mais il n'en étoit plus tems au moyen de l'Arreſt du 26. Avril 1691. dont les creanciers tiroient une fin de non recevoir par-deſſus laquelle il étoit impoſſible de paſſer.

Il eſt parlé dans cet Arreſt & dans celuy du 15. May 1698. de Lettres de Reſciſion ; mais c'étoient des Lettres differentes, & même elles étoient obtenuës pour differens ſujets ; les premieres étoient du 3. May 1690. & la Dame de Bacqueville ne les avoit obtenuës que contre la ſignature au Contrat de direction qu'elle pretendoit avoir été exigée d'elle ſous des promeſſes qu'elle diſoit ne luy avoir pas été tenuës ; & à l'égard des ſecondes, elles étoient du 8. Janvier 1695. & elle les avoit priſes contre les Contrats où elle avoit parlé avec ſon mary, & contre quelques ratifications qu'elle avoit faites depuis qu'elle étoit demeurée veuve ; enſorte que l'on ne peut pas dire qu'elle ait été declarée non recevable ſur le fondement qu'elle avoit été déboutée des premieres, mais par la raiſon qu'elle avoit attendu trop tard à propoſer l'exception qu'elle pouvoit tirer du Velleien.

Il ne faut pas s'étonner ſi la femme qui a ſouffert une condamnation portée par Arreſt ſans s'aider de l'exception qu'elle avoit, a moins de pouvoir que celle qui s'eſt laiſſée condamner par une Sentence ; le reſ-

Digitized by Google

pect qui eſt dû aux Officiers de Cour ſouveraine ; leurs lumieres & leur exactitude où il eſt toûjours à preſumer qu'il n'échappe aucun moyen de droit, quand bien même il ne ſeroit pas propoſé ; & la neceſſité qu'il y a de mettre fin aux affaires, ne permettent pas de l'écouter, quand mieux conſeillée qu'elle n'étoit auparavant, elle vient alleguer ſon privilege.

J'ai dit cy-devant, que la femme pouvoit exciper de ſon droit aprés qu'elle a été condamnée par Sentence ; mais que dirons-nous de ſes heritiers & de ſes cautions, qui devant les premiers Juges ſont demeurez dans la même inaction qu'elle ? La Loy 20. *ff. ad S. C. Vellei.* C. fait pour les heritiers, & leur communique tous les avantages qu'elle a introduits en faveur de la femme, *hæredes quoque mulieris adverſus creditores eadem exceptione quæ ex S. C. introducta eſt, uti poſſe dubium non eſt* ; Et à l'égard de ſes cautions, la Loy *mulierem* au même titre, les fait marcher d'un pas égal avec elle, *mulierem contra Senatuſconſulti Velleiani autoritatem non poſſe intercedere, eademque exceptione fidejuſſorem ejus uti poſſe, Juris autoritas probat* : Enſorte que les uns & les autres peuvent également comme elle propoſer leur exception aprés qu'ils ont été condamnez par les premiers Juges ; c'eſt le ſentiment de d'Epeiſſes, *to. 1. part. 2. tit. 2. des Cautions, ſect. 2. n. 7.*

IV. Paſſons maintenant à nôtre quatriéme Queſtion, & diſons que le conſentement que la femme a donné en premiere inſtance à la condamnation qui a été prononcée contr'elle, ne l'exclud pourtant pas d'oppoſer l'exception du Velleien en cauſe d'appel, ſoit qu'elle ait ignoré ſon droit, ou qu'elle en ait été pleinement inſtruite.

Digitized by Google

Dans le premier cas, il ne seroit pas juste que son pretendu Creancier se prevalût de son ignorance pour imprimer à sa personne une capacité qu'elle n'a jamais eûë ; pour rendre executoire une obligation qui est absolument nulle en soy ; pour l'obliger au payement d'une dette qu'elle ne doit point ; enfin pour faire violence à la Loy, & renverser toutes ses dispositions.

Et dans le second cas, le consentement qu'elle a donné à sa condamnation, ou a été donné par elle du vivant de son mary, ou depuis qu'elle est devenuë veuve ; si pendant la vie de son époux, ce consentement qu'elle a prêté ne doit pas être consideré comme son propre ouvrage, mais comme celui de son mary, comme un effet de l'autorité qu'il a toûjours conservée sur elle, comme une suite de l'amour & de l'obéissance qu'elle a eus pour luy, & comme une continuation du cautionnement où elle est entrée ; si c'est depuis sa viduité qu'elle a donné ce consentement, alors il faut le considerer comme une renonciation qu'elle a faite à son droit, ou comme une ratification qu'elle a eu intention de faire de son premier engagement ; ce qui ne luy a pas été permis de faire par les raisons que j'ai expliquées dans les Chapitres où j'ai parlé de la renonciation de la femme au Velleien, & de la ratification de ses contrats d'intercession, & parce qu'il est toûjours à présumer, que la même facilité par laquelle elle s'est obligée, l'a fait renoncer au benefice introduit en sa faveur, & l'a portée à ratifier son obligation, *si mulier perfectæ ætatis constituta, post intercessionem, vel cautionem conscripserit, vel pignus aut intercessorem præstiterit, sancimus nihil sibi præjudicare, quod adhuc ex consequentia suæ fragilitatis in secundam jacturam inciderit.* L. 22. ff. ad S. C. *Vellei. C.*

Digitized by Google

Il eſt pourtant vrai, que dans les principes generaux, celuy qui a donné les mains à une Sentence n'eſt plus recevable à l'attaquer ; c'eſt l'eſprit de la Loy 5. ff. *de re jud. C.* où les Empereurs enſeignent que l'autorité des choſes jugées ne permet pas qu'on touche aux jugemens de cette qualité, & où les parties paroiſſent avoir acquieſcé de quelque maniere que ce puiſſe être, *ad ſolutionem dilationem petentem acquieviſſe Sententiæ manifeſtè probatur, ſicut eum qui quolibet modo Sententiæ acquieverit ; nec enim inſtaurari finita rerum judicatarum patitur autoritas* ; de la Loy 1. *ff. de confeſſ.* C. où l'Empereur Antonin défend d'écouter celuy qui veut ſe retracter des choſes dont il eſt demeuré d'accord, *confeſſos in jure pro judicatis haberi placet, quare ſine cauſâ deſideras recedi à confeſſione tuâ, cùm & ſolvere cogaris* ; & de l'Ordonnance du Roy Louis XIV. de l'année 1667. tit. de l'execution des Jugemens, art. v. qui porte que *les Sentences & Jugemens qui doivent paſſer en force de choſe jugée ſont ceux rendus en dernier reſſort, & dont il n'y a appel, ou dont l'appel n'eſt pas recevable, ſoit que les Parties y euſſent formellement acquieſcé, ou qu'elles n'en eûſſent interjetté Appel dans le tems, ou que l'Appel ait été declaré peri.*

Mais il n'y a pas, comme on dit communément, de regle ſi générale qu'elle ne puiſſe avoir ſon exception. La maxime que nous venons d'établir, ne peut dans l'ordre exact & ſevere de la Juſtice, avoir lieu que quand le Titre qui a fait la baſe & le fondement de la Sentence eſt un titre legitime ; quand il eſt bon & valable en ſoy ; ou quand il eſt de nature à donner du problême à la Queſtion qui en émane, & non lorſqu'il eſt défectueux dans ſon principe ; lorſqu'il eſt nul de plein droit ; & lors enfin qu'il eſt ſi radicalement nul,

Digitized by Google

qu'on n'a pas beſoin de Lettres pour en faire ordonner l'aneantiſſement, & que ſa ratification ne peut produire aucun effet. Auſſi voyons-nous que Faber *lib. 7. de appel. recip. tit. 29. definit.* 12. dit expreſſement, que celuy qui a acquieſcé à la Sentence qu'on a renduë contre luy, n'eſt pas toûjours exclus de ſe plaindre, & qu'il peut le faire quand il a des moyens ſenſibles de reſtitution contre ſon acquieſcement. C'eſt la remarque de Me. Philippes Bornier en ſa conference ſur l'Ord. de 1667. tit. 17. art. 5.

Me. Denis Gothefroi dit à peu prés la même choſe ſur la Loy *confeſſos* dont nous venons parler, *ſunt tamen interdum juſtæ cauſæ ex quibus licet confeſſionem revocare, juxta Mynſing. obſerv.* 51.

On ne laiſſeroit pas d'écouter en cauſe d'appel, celuy qui rapporteroit la quittance d'une obligation au payement de laquelle il auroit été condamné de ſon obeiſſance ; celuy qui auroit conſenti à un jugement qui approuveroit un fait d'uſure, ou de ſimonie ; celuy qui juſtifieroit évidemment à n'en pouvoir plus douter, qu'il n'a jamais dû la ſomme au payement de laquelle il a été condamné de ſon conſentement ; celuy qui auroit renoncé à quelque maxime importante de droit public ; celuy qui ſe plaindroit de l'approbation donnée par ſon Tuteur à un jugement qui auroit confirmé l'alienation de ſes biens faite ſans l'autorité du Juge, ſans l'avis des Parens, & ſans les formalités preſcrites par les Coutumes pour l'alienation des biens des Mineurs, encore bien toutefois que dans la regle générale le fait du Tuteur ſoit celuy du pupille, *factum tutoris factum pupilli* ; & la femme qui auroit paſſé condamnation pour le payement d'une obligation par elle faite ſans

Digitized by Google

l'autoriſation expreſſe de ſon mary.

La femme domiciliée en Normandie qui a intercedé pour autruy, & qui de ſon obeiſſance a été condamnée à payer, n'eſt pas moins favorable que toutes ces perſonnes.

Elle étoit incapable par la Loy qui devoit regir ſa perſonne pour tout contrat d'interceſſion, & ſon incapacité étoit de telle nature, que ſuivant la Juriſprudence des Arreſts qui ont jugé que le Velleien étoit un ſtatut perſonnel, elle influoit non ſeulement ſur les biens qu'elle avoit dans ſa Province, mais encore ſur tous ceux qu'elle poſſedoit ſous des Coutumes libres : *quia quotieſcumque de habilitate aut inhabilitate perſonarum quaritur, toties domicilii leges ſpectantur, & quia qui inhabilis eſt in uno loco, etiam cenſetur inhabilis in altero*, comme diſent d'Argentré, Burgundus, & tous les autres Docteurs.

Son obligation étoit nulle dans ſon origine, *totam obligationem Senatus improbat* ; elle n'avoit point beſoin de Lettres pour en arrêter le cours ; & même elle ne pouvoit ſuivant l'uſage de ſa Province, renoncer au benefice du Velleien, s'aſſujettir à l'Edit de 1606. qui l'a abrogé dans la plus grande partie du Royaume, ny ratifier avec effet ſon engagement, *jubemus hoc nullatenus valere*, dit l'Empereur Juſtinien, *ſive ſemel, ſive multoties hujuſmodi aliquid pro eadem re fiat, ſive privatum, ſive publicum ſit debitum* ; *ſed ita eſſe ac ſi neque factum quicquam, neque ſcriptum eſt. Authent. ſi qua mulier ff. ad S. C. Vellei. C.*

Enfin l'acte qu'elle avoit paſſé étoit ſi défectueux, qu'elle ne devoit rien en conſéquence, & que celuy qui s'en diſoit le creancier, n'avoit pour raiſon de ce aucune action contr'elle, *videtur ita jus dictum eſſe, ne eo nomine*

Digitized by Google

ab his petitio, nerve in eas actio detur, dit le Jurisconsulte Ulpien *en la Loy 2. eod. ff. D.* & cependant elle a consenti à sa condamnation ; c'est ce qu'elle n'a pû faire de telle maniere, qu'elle ne soit pas en état de s'en repentir.

Si en effet elle a donné son consentement par erreur, de quelle grace pourroit-on s'en faire un moyen contr'elle ? Elle a supposé qu'elle devoit ; ç'a été sur ce fondement qu'elle a donné les mains à sa condamnation ; la cause est fausse ; & par consequent l'acte où elle a donné lieu défavorable & hors d'état de subsister, n'étant pas juste que sur un faux principe, elle soit dépouillée d'un bien que sa Coutume luy conserve avec tant de soin ; si au contraire, elle a connu son droit, ce n'est pas encore une raison essentielle & décisive pour donner du poids & de la force à son consentement ; de quelque maniere qu'on l'envisage, il est toûjours vray de dire, qu'en le donnant, elle a fait une contravention formelle à la Loy ; qui dit condamnation de payer, suppose une obligation subsistante ; & dans nôtre espece, il n'y en a point ; quand la femme dont nous parlons a volontairement acquiescé à la demande de celuy qui pretendoit mal à propos estre son creancier, elle s'est écartée du droit commun & municipal de la Province, auquel elle n'a pû déroger avec assez d'effet pour se lier entierement les mains, & pour s'ôter la liberté d'aller demander la reformation de ce qu'elle a fait par imprudence, aux Officiers de Cours Souveraines qui doivent perpetuellement veiller, à ce que par un défaut d'attention de la part des plaideurs ou autrement, les Loix du Royaume ne soient pas enfraintes : à la bonne heure qu'il soit au pouvoir du premier

Juge de ſtatuer en conformité des demandes & des conſentemens des Parties qui plaident ; mais dans le cas dont il s'agit, ſa déciſion ne peut pas eſtre abſoluë, ny l'emporter ſur les rigoureuſes & ſeveres diſpoſitions de la Loy-même ; c'eſt aux Juges Superieurs à les faire entretenir à la Lettre ; à reparer le tort qui a été fait à la femme, & qu'elle s'eſt fait elle-même en partie, en donnant le conſentement qu'elle a prêté ; & à retablir les choſes en l'état où elles ſe ſeroient trouvées, ſi elle n'avoit pas eu l'indiſcretion de ſe reconnoître débitrice d'une ſomme qu'elle ne devoit pas.

C'a été ſur ces principes que le Parlement de Roüen a rendu les deux Arreſts des 17. Janvier 1714. & 22. Juin 1693. dont j'ai parlé cy-devant.

Dans l'eſpece du premier, Heleine Corboyer qui s'étoit obligée comme femme ſeparée, de payer en ſon propre & privé nom au ſieur du Moulin Chappel la ſomme de 135. liv. qui par une obligation précedente luy étoit duë par Adrien le Voiſin ſon mary, reconnoiſſant que les deniers avoient été employés à ſon profit, & pour ſes enfans, avoit été condamnée au payement de cette ſomme par Sentence renduë par le Bailly de Roüen, dont elle s'étoit renduë appellante ; & depuis elle s'étoit déſiſtée de ſon appel ; avoit tranſigé ; & payé 90. liv. à deduire ſur la ſomme principale, au moyen de quoy il ne reſtoit plus à payer que 45. liv. au payement deſquelles elle avoit été condamnée par une ſeconde Sentence ; elle s'en étoit pareillement renduë appellante, & quoique dans la huitaine elle ſe fût encore déſiſtée de ſon Appel, elle n'avoit pas laiſſé d'obtenir des Lettres en la Chancellerie contre ſon obligation

obligation & ſes ratifications ; le ſieur du Moulin Chappel prétendit au Parlement, où le principal avoit été évoqué ſur un incident, qu'elle étoit non recevable en ſes Lettres ; de ſa part au contraire, elle ſoûtint qu'elle y étoit bien fondée ſuivant differentes diſpoſitions du droit, & notamment la Loy, *ſi cùm tu ipſe. ff. ad S. C. Vellei C.* qui reprouve l'obligation de la femme encore bien qu'elle ait été faite pour ſes enfans, & que ſes ratifications & conſentemens ne luy pouvoient être oppoſées, par la raiſon qu'un acte nul dans ſon principe ne pouvoit jamais produire aucun effet, quelque approbation qu'on en pût faire dans la ſuite, & c'eſt ce qui fût jugé par l'Arreſt.

Et à l'égard du ſecond, il ne laiſſa pas de décharger Anne Mordant femme du ſieur Grandin Procureur du Roy au Bailliage de Giſors, de l'obligation qu'elle avoit contractée ſolidairement avec ſon mary, quoique par Sentence contradictoire renduë de ſon obeiſſance elle eût été condamnée à rembourſer la rente qui faiſoit le ſujet de la conteſtation.

La juriſprudence des Arreſts a même été plus loin ; V.
le Parlement de Paris a jugé, que l'interceſſion où la femme s'étoit judiciairement engagée, ne produiſoit pas toûjours contr'elle une fin de non recevoir.

Peleus *en ſes actions forenſes li. 5. act. 52.* dit, qu'une femme qui avoit declaré pardevant un Juge Royal cautionner un particulier ſans renoncer au *Velleien*, comme il étoit d'uſage avant l'Edit de 1606. fut reſtituée contre ſon interceſſion par Arreſt donné au mois de Juillet 1567. encore bien qu'on pretendît que l'autorité des jugemens reparoit ce défaut ; & que par autre Arreſt du mois de May 1600. il fut dit qu'une femme

qui s'étoit obligée mineure avec renonciation au *Velleien*, & qui depuis avoit passé condamnation & payé une partie de la dette, sans toutefois y renoncer derechef, étoit restituable.

Et dans la Biblioteque du Droit François de Me. Laurens Bouchel *t. 3. in verb. Velleien, page* 944. *col.* 2. nous trouvons un autre Arrest rendu après la saint Martin 1592. à la premiere audience, plaidans A. Arnauld & Constant, par lequel une mere qui s'étoit obligée en Jugement pardevant les Juges Consuls de Tours pour son fils qui étoit prisonnier, sans avoir renoncé au Velleien, fit enteriner les Lettres qu'elles avoit obtenuës, & declarer nulle son obligation, *quamquam in judiciis omnia præsumantur solemniter acta*; aprés quoy l'Auteur ajoûte qu'il falloit faire entendre à la femme l'effet du *Velleien*, & l'utilité qu'elle pouvoit tirer de la renonciation à son benefice; qu'il n'étoit point d'usage d'y faire renoncer en Jugement; & que d'ailleurs la Sentence dont il s'agissoit avoit été renduë par les Juges Consuls qui n'étoient pas fort instruits des dispositions du Droit.

Cette difficulté où pouvoit anciennement donner lieu dans l'étenduë du Parlement de Paris la renonciation au Velleien, ne sçauroit se presenter en Normandie, parce que les renonciations de cette qualité n'y sont point en usage. Voyez ce que j'ai dit sur cette matiere au Chap. VIII.

Ce n'est pas assez d'avoir établi, que le défaut d'exception du Velleien de la part de la femme en premiere instance, & son consentement à la Sentence qui l'a condamnée à payer, n'operent aucune fin de non recevoir contr'elle en cause d'appel; il faut encore

Digitized by Google

examiner si celle qui a acquiescé à la Sentence, & qui en execution a fait quelques payemens, peut dans la suite en interjetter appel, & demander la restitution des sommes qu'elle a payées, c'est ce qui fera la matiere du Chapitre suivant.

LOUIS par la grace de Dieu, &c. Tout joint & consideré; Nôtredite Cour faisant droit sur le tout, &c. donne acte à ladite de Masquarelle du consentement porté par sa Requête du 28. Novembre 1690. que les Creanciers cy-après, soient sur elle colloquez en sous-ordre; sçavoir, &c. sauf à ladite de Masquarelle son recours pour ses indemnités des sommes ausquelles elle est solidairement obligée avec son mary contre les heritiers & sur les biens de son mary, ainsi qu'elle avisera bon estre; défenses au contraire, &c. Donné à Paris en nôtredite Cour de Parlement, le 26. Avril 1691. & de nôtre regne le 48. *Arrest du 26. Avril 1691.*

LOUIS par la grace de Dieu, &c. Arrest du dix Janvier 1697, entre M. Michel Beneyton Avocat en nôtredite Cour, Demandeur en Requête du 22. May 1696. à ce qu'il fût reçû partie intervenante, faisant droit sur son intervention, mettre les appellations desdites Sentences d'Ordre & sous Ordre, & bref état de compte, & ce qui s'en est ensuivi, Sentences, & ce dont avoit été appellé au neant, émendant & corrigeant, ordonner que par preference à tous creanciers, ladite veuve Bacqueville seroit colloquée & mise en ordre pour la somme de 43000. livres apportées en dot, & pour les interêts d'icelle à compter du jour de sa Sentence de separation; &c. comme aussi ayant égard en tant que besoin étoit ou seroit aux Lettres de Rescision obtenuës par ladite de Bacqueville, & icelles enterinant, elle fût remise en tel & semblable état qu'elle étoit auparavant les obligations qu'elle avoit contractées conjointement avec son mary au profit desd. &c. ce faisant la décharger du contenu esdites obligations, & des collocations faites en sous-ordre sur sa collocation, sçavoir, &c. lesd. Lettres de Rescision obtenuës par ladite de Masquarelle le 8. Janvier 1695. contre les obligations par elle contractées pour son mary & pour son oncle, consentemens par elle donnez, & notamment par la Requête de 1690. & tous autres; Requête de ladite de Masquarelle du 25. Fevrier 1695. à ce que lesd. Lettres de Rescision fussent enterinées; ce faisant qu'elle fût mise en tel & semblable état qu'elle étoit lors desd. obligations, &c. ce faisant en mettant les appellaions & ce dont a été appellé au neant, émendant, ordonner que ladite de Masquarelle seroit payée de la somme de 43000. livres & des interêts qui en étoient dûs, &c. Arrest du 15. May 1698. entre ledit Beneyton appellant des Sentences d'ordre & sous-ordre du prix de la vente de la Terre de Bacqueville, & autres venduës en consequence, d'une part, & les Directeurs des Creanciers de Bacqueville intimés d'autre, par lequel ledit *Arrest du 28. Aoust 1698.*

Digitized by Google

Beneyton auroit été declaré non recevable en ſon Appel, &c. Nôtredite Cour, &c. ſans avoir égard aux Lettres de Reſciſion obtenuës par ladite de Maſquarelle, ayant égard aux fins de non recevoir, ſur les appellations deſd. Maſquarelle & Beneyton, de lad. Sentence du 12. May 1692. Acte de déliberation & ajudication de la Terre de Bacqueville, du 7. May 1694. a mis l'appellation au neant, &c. condamne leſd. Maſquarelle & Beneyton aux dépens vers les Directeurs chacun à leur égard, &c. Donné à Paris en nôtre-dite Cour de Parlement en la quatriéme Chambre des Enquêtes le 28. Août, l'an de grace 1698. & de nôtre regne le 56.

CHAPITRE XVII.

Si la femme qui a acquieſcé à la Sentence de condamnation prononcée contr'elle de ſon conſentement, & qui en conſequence a payé une partie de la dette, peut exciper du Velleien en cauſe d'Appel.

Et ſi elle eſt bien fondée à demander à celuy qui la pourſuit, la reſtitution des deniers qu'elle a eu la facilité de luy payer.

I. *La femme qui paye en execution de la Sentence qui l'a condamnée à payer comme caution, n'eſt pas privée d'exciper du Velleien en cauſe d'Appel.*

Raiſons pour la negative; autres moyens pour l'affirmative; Reſolution; Arreſts.

II. *La Queſtion qui regarde la reſtitution des ſommes qui ont été payées eſt difficile; moyens du Creancier pour s'en défendre; raiſons de la femme pour en former la demande; Reſolution; Arreſt.*

LEs deux Queſtions que je propoſe icy, ſont des Queſtions ſimples, mais qui toutefois dans le premier aſpect paroiſſent avoir leur difficulté.

Digitized by Google

Sempronia, domiciliée en Normandie, s'eſt obligée ſolidairement avec ſon époux à la reſtitution d'une ſomme empruntée par eux ; celuy qui a fait le prêt la pourſuit en Juſtice ; elle n'excipe point de ſon droit ; elle conſent même à ſa condamnation ; & depuis elle acquieſce à la Sentence ; elle l'execute ; elle paye en conſéquence toute la ſomme, ou partie ; l'on demande deux choſes, l'une, ſi elle eſt recevable dans l'appel qu'elle en interjette, & l'autre, ſi elle a une action pour demander qu'on luy reſtituë les payemens qu'elle a faits.

Quant à la premiere Queſtion, il ſemble que pour la negative on peut dire qu'il eſt permis à un chacun de renoncer au droit que les Loix ont introduit en ſa faveur, *licet unicuique juri ſuo renunciare*, & qu'il n'eſt point de renonciation plus formelle que celle de la femme dans l'eſpece dont il s'agit. Demeurer dans le ſilence, & n'oppoſer point ſon Privilege, lorſqu'on la pourſuit avec chaleur ; paſſer ſa propre condamnation à la face du Juge, acquieſcer à ſa déciſion, l'executer, payer, n'eſt-ce pas là renoncer à ſon droit, l'abandonner, déclarer qu'on ne pretend point s'en ſervir ?

Dans toutes ſortes de matieres & d'eſpeces, il eſt d'uſage que les perſonnes à qui les Ordonnances ou les Coûtumes ont concedé quelques Priviléges, ſont cenſées les abandonner quand elles negligent de s'en ſervir dans les lieux, les cas, & les tems preſcrits.

Tel eſt le Jugement qu'on fait de celuy qui a droit de Committimus, & qui ne propoſant point ſon déclinatoire, eſt obligé de plaider ailleurs que dans la Juriſdiction de ſon privilége ; du Beneficier qui ne demande point au dévolutaire la caution requiſe par les Ordon-

Digitized by Google

nances du Royaume ; du François qui ne la demande point à l'étranger qui l'attaque ; du Plaideur qui n'oppoſe point la peremption ; du Mineur ou du Majeur qui ne ſe relevent point dans les tems fataux contre les actes qu'ils ont interêt de détruire ; du frere puiſné majeur, qui ne demandant point partage des ſucceſſions de ſes pere & mere, eſt obligé par *l'article* 237. de la Coutume de Normandie, de ſouffrir que ſon aîné faſſe les fruits ſiens ; de la veuve qui faute d'avoir demandé ſon doüaire incontinent aprés le decès de ſon mary, perd tous les arrérages qui en ſont échûs depuis, ſuivant *l'art.* 368. de la même Coutume, à moins qu'il ne ſoit autrement convenu par ſon traité de mariage ; de l'heritier qui laiſſe écouler le tems marqué par *l'art.* 435. pour revoquer la donation qu'il a interêt de faire déclarer nulle ; du lignager & du Seigneur feodal qui ne forment point leur demande en retrait dans l'an & jour de la lecture & publication du contrat de vente, ſuivant *l'art.* 452. des Marchands qui laiſſent acquerir la preſcription par leurs debiteurs, faute par eux d'avoir formé les demandes neceſſaires dans les tems de droit, conformément aux *art.* 533. *&* 534 ; de la femme qui voulant rentrer dans la poſſeſſion de ſon bien qui ſe trouve aliené, n'a point intenté le bref de mariage encombré dans l'an de la diſſolution du mariage, comme elle étoit obligée de faire par *l'art.* 537. du creancier qui pour avoir ſouffert la poſſeſſion annale de celui qui a acquis les biens de ſon débiteur, ne peut plus le dépoſſeder pendant le decret, pourvû qu'il ſatisfaſſe aux formalités preſcrites par *l'art.* 552 ; de celuy qui a negligé de demander la joüiſſance de la Garde Royale ou Seigneuriale, à l'effet d'en avoir les

Digitized by Google

fruits, suivant *l'art.* 32. du Reglement géneral fait au Parlement de Roüen en l'année 1666. du mineur devenu majeur, qui n'a fait aucune poursuite contre son Tuteur dans les dix ans après sa majorité, au moyen de quoy les Nominateurs sont déchargez de la garantie de son administration par *l'art.* 75. d'un autre Reglement fait au même Parlement en 1673. sur le fait des Tutelles, & d'une infinité d'autres personnes qui en differens cas n'ayant pas usé de leur droit, sont présumées l'avoir entierement abandonné.

Il seroit bien malaisé dans nôtre espece, de faire un autre Jugement de la femme qui dans le tems que la Loy luy tend les bras, & luy offre de la décharger de l'obligation qu'elle a contractée, demeure muette & sans action ; qui fait plus, qui consent à sa condamnation ; qui acquiesce, & qui paye.

Indépendamment de toutes ces reflexions, on peut dire que sa condamnation est écrite dans l'Ordonnance de 1667. *tit.* de l'execution des Jugemens, *art.* v. qui veut que l'appel ne soit pas recevable *quand les Parties ont acquiescé à la Sentence ; ou quand elles n'en ont pas interjetté appel dans le tems ; ou quand l'appel a été declaré peri.*

Il ne faut donc pas l'écouter favorablement, quand pour faire reformer tout ce qu'elle a fait, elle s'avise en Cour superieure de venir proposer l'exception *du Velleien* qu'elle avoit negligée, & dont il paroît par sa conduite qu'elle n'a point voulu s'aider ; si autrefois le Droit Romain admettoit la ratification de la femme faite dans les deux ans après son contrat d'interceſſion, en haine de ce qu'elle avoit volontairement & derechef approuvé & corroboré une chose dont elle pouvoit éviter l'effet, & où elle avoit eu le tems de reflechir,

Digitized by Google

ſin autem poſt biennium hæc fecerit, ſibi imputet, ſi quod ſæpius cogitare poterat & evitare, non fecit, ſed ultrò firmavit. l. ſi mulier. ff. ad S. C. Vellei. C. à bien plus forte raiſon doit-on ſe déterminer contr'elle, quand non contente de n'avoir point excipé de ſon droit, & d'avoir conſenti à ſa condamnation ; elle a encore acquieſcé à la Sentence, & payé.

Il ſeroit d'une conſéquence infinie d'admettre en pareil cas ſon appel ; ſi le ſuccés luy en étoit favorable, le creancier ſe trouveroit peut-être expoſé à la reſtitution des ſommes qu'il auroit touchées, & peut-être auſſi en état, malgré toute la faveur attachée à ſa condition, d'être ruiné, s'il n'avoit pas de quoy ſatisfaire.

Il y a une autre conſideration de bienſéance, & en même tems d'équité, qui milite tout-à-fait contr'elle. Il eſt deux ſortes d'obligations, ſçavoir l'obligation civile, & l'obligation naturelle ; quand elle n'auroit pas été tenuë civilement de ſes faits, elle étoit au moins liée par ſon obligation naturelle ; c'eſt à celle-cy qu'elle a bien voulu donner la préference ſans force & ſans contrainte ; l'honneur & la bonne foy l'ont emporté chez elle ſur la rigueur du Droit, & peut être s'eſt-elle ainſi déterminée dans le combat, par le profit qu'elle a tiré perſonnellement de l'emprunt ; une telle action ſi legitime en ſoy ne merite pas d'être condamnée par les Miniſtres de la Juſtice, & ſuffiroit ſeule pour les déterminer en faveur du creancier, quand bien même il y auroit quelque problême, parce que la Loy veut que dans les choſes où il y a du doute, le Magiſtrat panche du côté de ce qui lui paroît le plus favorable & le plus conforme à l'équité : *in obſcuris inſpici ſolet quod veriſimilius*

eſt

Digitized by Google

eſt aut quid plerumque fieri ſolet, dit le Juriſconſulte Paul *l.* 114. *ff. de R. jur. D.*

Mais d'un autre côté l'on peut répondre ce que j'ai déja dit dans pluſieurs Chapitres où j'ai montré que ſuivant la ſaine interpretation des Loix, la renonciation au *Velleien* n'étoit pas valable ; que beaucoup de Docteurs d'une autorité reſpectable avoient été de ce ſentiment ; que cette renonciation n'avoit jamais été d'uſage en Normandie, & qu'on ne l'y pratiquoit point encore aujourd'huy.

Il ne faut donc pas tirer avantage de la renonciation qu'on préſume avoir été faite par la femme en executant le Jugement qui l'a condamnée ; il n'eſt pas naturel qu'une renonciation de cette nature ait plus de force & plus d'autorité qu'une renonciation expreſſe, qui ſelon l'uſage de la Province ne pourroit produire aucun effet.

Il en eſt de même de la ratification tacite qu'on pretend avoir été faite par la femme de ſon cautionnement en acquieſçant à la Sentence qui l'a condamnée : j'ay fait voir au Chapitre IX. que ſuivant la diſpoſition du Droit, le ſentiment des Docteurs, & la Juriſprudence des Arrêts, la ratification d'un acte radicalement nul ne peut luy donner aucune force, & que c'eſt en vain qu'on voudroit oppoſer la diſpoſition de la Loy *ſi mulier*, parce qu'elle eſt miſe au nombre des Loix abrogées, & détruite par une Loy poſterieure qui eſt l'authentique *ſi qua mulier*, où l'Empereur Juſtinien ordonne qu'on n'ait aucun égard aux ratifications que les femmes pourroient avoir faites des actes ou elles ſeroient intervenuës conjointement avec leurs maris, *jubemus hoc nullatenus valere, ſed ita eſſe ac ſi neque factum quicquam, neque ſcriptum eſſet.*

Digitized by Google

L'induction qu'on tire de la bienſéance n'eſt pas meilleure, parce que des motifs de cette qualité ne ſont point ce qui décide dans les affaires. Si d'un côté le creancier eſt favorable, de l'autre on peut dire que la femme ne l'eſt pas moins : & que s'il eſt dangereux pour luy qu'on écoute celle qui a eu la facilité de payer une partie ou la totalité de la ſomme au payement de laquelle elle s'étoit obligée, il n'eſt pas d'une conſéquence moins périlleuſe qu'on décide la Queſtion contr'elle, parce qu'alors ce ſeroit l'expoſer à ſa ruine entiere, & à la privation de tous ſes biens que le Droit & les Coutumes luy conſervent avec tant de ſoin & de précaution : *inſtit. lib. 2. ff. quib. alien. lic. vel non* ; *l. unic. ff. de rei uxor. act.* les deux titres *ad S. C. Vellei. D. & C.* & la Coutume de Normandie *art. 559. & ſuivans.*

Il n'y a point dans nôtre eſpece de reproche à faire à la femme ; ſi elle a payé par erreur, on ne peut pas la regarder comme une perſonne qui ait eu une intention déterminée de reconnoître l'exiſtence & la realité de la dette, *non videntur qui errant conſentire*, dit le Juriſconſulte Ulpien en la Loy 116. *eod. ff. de div. Reg. jur. D.* & ſi au contraire elle a payé ſciemment & connoiſſant l'exception qu'elle avoit, en quoi peut-on dire qu'elle ſoit coupable, ne voulant plus continuer la facilité qu'elle a eûë ? les Loix ont introduit des priviléges en faveur des femmes en conſideration de la fragilité du ſexe ; elle en profite ; où eſt le crime ? celuy-là n'offenſe point la Loy qui ne fait qu'uſer de ſon droit, *nullus videtur dolo facere qui ſuo jure utitur*, dit le même Juriſconſulte *l. 55. ff. eod.*

Il faut demeurer d'accord que la qualité de creancier eſt une qualité favorable en ſoy ; mais tout homme

Digitized by Google

qui contracte doit connoître la condition de la personne avec laquelle il traite, & sur ce principe, disons que celuy qui a contracté avec la femme qui fait nôtre objet present a dû sçavoir que l'intercession pour autruy luy étoit absolument prohibée ; que son obligation étoit essentiellement nulle ; & qu'il ne pouvoit la contraindre à payer ; si malgré toutes ces considerations il a traité avec elle, il doit s'en imputer la faute, il a bien voulu courir les risques de l'évenement ; mais il n'a point lieu de se plaindre d'elle, & il ne doit point l'accuser de tromperie, de cavillation, & de mauvaise foy, quand elle change de sentiment & ne veut plus continuer à payer, *nemo videtur fraudare eos qui sciunt, & consentiunt*, selon la maxime écrite encore au même Titre en la Loy 145.

L'objection qui paroît la plus pressante est celle qu'on tire de l'Ordonnance de 1667. *tit. 27. art. 5.* qui porte que *l'appel n'est pas recevable quand la partie qui désire l'interjetter, a formellement acquiescé à la Sentence* ; mais nous avons déja dit ailleurs que cette disposition ne devoit point avoir lieu dans un cas comme celuy-cy, où le titre qui a servi de fondement à la Sentence, est un titre vicieux ; nul dans son principe ; incapable de produire aucun effet ; & declaré tel par toutes les Loix, *tot ff. ad S. C. Vellei D. & C.*

Celuy qui auroit été condamné à payer une somme ; qui auroit acquiescé au Jugement ; qui en consequence de son obligation & de la Sentence, auroit commencé à payer ; & qui depuis auroit le bonheur de recouvrer une bonne & valable décharge, ne laisseroit pas d'estre recevable en son appel ; il en doit estre de même de la femme dont nous parlons ; elle s'est

Digitized by Google

laiſſée condamner par les premiers Juges ; elle a executé la Sentence ; elle a payé une partie de la condamnation ; mieux inſtruite, elle trouve que ſon obligation étoit radicalement nulle ; qu'elle ne donnoit à celuy qui en étoit le porteur aucune action contr'elle ; & qu'elle a eu une facilité qu'elle ne devoit pas avoir ; enfin elle trouve ſa décharge pleine & entiere, écrite dans la Loy même ; & dans cette ſituation elle a recours aux Juges Superieurs pour faire reparer le tort que luy a fait ſon ignorance, ou la fragilité de ſon ſexe : il n'y a là rien qui ne ſoit regulier, & conforme aux principes.

Auſſi par l'Arreſt du 17. Janvier 1617. dont j'ai parlé au Chapitre VII. & au Chapitre XVI. le Parlement de Roüen ne fit-il pas difficulté de juger une queſtion pareille en faveur d'Heleine Corboyer, qui avoit été condamnée par Sentence du Bailly de Roüen à payer la ſomme de 135. livres où elle s'étoit obligée comme caution envers le ſieur du Moulin Chappel ; qui avoit appellé de la Sentence ; qui ſur ſon appel avoit tranſigé ; qui en execution avoit payé 90. livres ; qui depuis par autre Sentence avoit été condamnée à payer le ſurplus montant à 45. livres ; qui dans la huitaine s'étoit deſiſtée de ſon appel ; & qui malgré toutes ces circonſtances demandoit à ſe faire relever de ſon obligation, & des diverſes ratifications qu'elle en avoit faites.

Celuy qui ſur la pourſuite de ſon creancier a conſenti judiciairement à la condamnation qui a été prononcée contre luy, n'a pas plus de droit d'en appeller que celuy qui a acquieſcé à un Jugement par lequel il a été condamné ſans y avoir donné les mains

Digitized by Google

& cependant le même Parlement de Roüen ne laissa pas de se déterminer par son Arrest du 22. Juin 1693. dont est mention aux Chapitre XI. XV. & XVI. en faveur de Damoiselle Anne Mordant femme de Me. Robert Grandin Procureur du Roy au Bailliage de Gisors, qui plaidoit pour faire infirmer une Sentence contradictoire qui avoit été renduë de son obéissance, & qui l'avoit condamnée au rembourſement d'une rente où elle s'étoit obligé solidairement avec son mary.

L'Arrest qui fut encore rendu au même Parlement le 26. Fevrier 1698. au rapport de Mr. de la Trourie, ne milite pas moins pour nôtre Question. J'ay remarqué au Chapitre XIV. que Dame Marie Midorge, femme de Cæsar de Fontaines Ecuyer Seigneur de Cardonville, domiciliée en Normandie, s'étoit fait décharger par Arrest du 8. Aoust 1671. de l'obligation qu'elle avoit contractée solidairement avec son mary; que depuis elle n'avoit pas laissé de passer plusieurs transactions par lesquelles elle avoit en quelque façon continué dans ses premiers engagemens; qu'elle avoit promis de payer; qu'en consequence elle avoit fait divers payemens; qu'elle avoit compté avec les creanciers; & que les Dames de Breteville & de Fontenay ses filles & ses heritieres avoient ratifié tout ce qu'elle avoit fait; mais qu'étant mieux informées de leur droit, elles avoient obtenu des Lettres contre tous les actes & les ratifications qui leur étoient opposés; que par Sentence renduë au Bailliage de saint Sauveur-le-Vicomte le 3. Janvier 1692. elles avoient fait enteriner leurs Lettres; & que par l'Arrest dudit jour 26. Fevrier 1698. cette Sentence avoit été confirmée après un par-

tage en la premiere & en la deuxiéme Chambre des Enquêtes.

Les payemens donc qui ſont faits par la femme, ſoit volontairement, ſoit en execution du Jugement qui l'a condamnée à payer, ne l'excluent pas de ſon exception ; mais il faut bien ſe ſouvenir que cette maxime ne doit avoir lieu que dans les cas où il s'agit d'une veritable interceſſion. Il y a bien des actes qui ont la figure & les apparences d'un cautionnement, & qui toutefois n'en ont pas la qualité, comme nous l'expliquerons ailleurs, & par rapport aux payemens qui ſe font en conſéquence de pareils titres, ou de jugemens qui en ont ordonné l'execution, il eſt bien certain qu'ils portent coup, & que trés-ſouvent ils operent une fin de non recevoir contr'elle.

II. Quant à l'autre Queſtion, qui conſiſte à ſçavoir ſi la femme qui a payé comme caution, peut demander qu'on luy reſtituë les ſommes qu'elle a payées, elle me paroît plus difficile, parce que la rigueur du droit, & l'équité naturelle ſemblent en ce cas former un combat entr'elles.

Ce qu'il y a de certain eſt que dans bien des rencontres la femme n'a point d'action pour repeter ce qu'elle a payé, & l'un de ces cas eſt lorſqu'elle a payé *animo donandi*, dans l'intention de faire plaiſir, & d'en faire une liberalité au debiteur.

C'eſt ainſi qu'il faut entendre la Loy *quamvis ff. ad S. C. Vellei. D. §. planè ſi mulier*, qui parle d'une femme qui s'étoit propoſé d'abord d'interceder pour un autre, & qui cependant ne l'a pas fait ; mais qui dans la vûë ſeulement de gratifier le debiteur, a délegué à ſon creancier une perſonne qui luy devoit, ou a payé la dette

en argent comptant. *Planè si mulier intercessura, debitorem suum delegavit, Senatusconsultum cessat, quia & si pecuniam numerasset, cessaret S. C. mulier enim per S. C. relevatur, non in his quæ diminuit restituitur.*

La décision est encore plus formelle en la Loy premiere du même titre au Code qui après avoir marqué le cas où la femme est censée avoir intercedé, & dans lequel elle ne peut exciper du Velleien, ajoute qu'il n'y a point de repetition à esperer pour elle, quand elle a payé la dette d'un homme pour lequel elle ne s'étoit pas constituée caution. *Sed, si pro aliis cùm obligata non essent, pecuniam exolverint, intercessione cessante repetitio nulla est.*

Mais si elle a payé en consequence du cautionnement où elle s'étoit engagée mal à propos, *quid juris?* voicy quel est le raisonnement de ceux qui décident en sa faveur.

Ils disent que dans le cas proposé la femme n'est liée par aucune obligation, soit naturelle, ou civile; que son contrat est nul dans son principe; qu'il ne donne aucune action contr'elle à celuy qui en est le porteur, *l. 2. §. 2. ff. ad S. C. Vellei. D.* & que par consequent il y a lieu à la repetition, si en consequence elle a fait quelques payemens, parce qu'elle a payé ce qu'elle ne devoit pas, & sur le fondement d'un titre nul & défectueux.

C'est la disposition de la Loy *quamvis* §. 4. au même titre où le Jurisconsulte Ulpien l'a expressément resolu de la sorte, *interdum intercedenti mulieri & condictio competit, puta si contra Senatusconsultum obligata, debitorem suum delegaverit; nam hîc ipsi competit condictio, quemadmodum si pecuniam solvisset, condiceret, solvit enim & qui rem alienam delegat.*

Il eſt vrai qu'elle peut abandonner ſon droit, & diriger ſon action contre celui pour lequel elle avoit intercedé. C'eſt la déciſion du Juriſconſulte Paul *l.* 31. *ff. eod.* mais il luy donne au même tems la faculté d'agir contre le creancier qui a touché ſes deniers. *Si mulier, quod ex interceſſione ſolvit nolit repetere, ſed mandati agere, & cavere velit de indemnitate reo, audienda eſt.*

Les Conſtitutions des Empereurs ne ſont pas ſur cette matiere moins favorables à la femme. L'Empereur Gordien après eſtre demeuré d'accord en la Loy 9. *ff. ad S. C. Vellei. C.* qu'il n'étoit pas fait défenſes à la femme de payer pour autruy, ajoûte qu'elle eſt neanmoins en droit de repeter toutes les ſommes qu'elle a payées en vertu d'obligations prohibées par le Velleien dont elle ignoroit la diſpoſition, *Quamvis mulier pro alio ſolvere poſſit, tamen ſi precedente obligatione, quam Senatuſconſultum de interceſſionibus efficacem eſſe non ſinit, ſolutionem fecerit, ejus Senatuſconſulti beneficio munitam ſe ignorans, locum habet repetitio.*

Le motif de ces déciſions eſt qu'il ſeroit contraire à l'équité qu'un homme eût à ſon profit des ſommes qui ne luy étoient pas dûës, & qui luy auroient été payées par erreur, & dans la preſuppoſition qu'il en étoit le creancier legitime, *l.* 1. *l.* 7. *l.* 12. *l.* 26. §. 3. *& l.* 40. *ff. de condict. in deb. D. l.* 1. *l.* 3. *l.* 6. *eod. ff. C.*

Si l'on conſidere avec un peu d'attention l'eſprit de ces Titres, & des diſpoſitions qu'ils renferment, il ſera bien difficile de refuſer à la femme l'action pour la reſtitution des ſommes qu'elle a payées en conſequence de ſon cautionnement. Il y a lieu, dit Papinien, à la repetition toutes fois & quantes qu'on a payé par erreur ſur des titres ou pour des cauſes qui bleſſoient l'autorité

l'autorité des Ordonnances, *ex his omnibus casus quæ jure valuerunt, vel non habuerunt effectum, secutâ per errorem solutione, condictioni locus erit. l. 54. eod. ff. D.*

Et c'est ce que resoud encore expressement le Jurisconsulte Martianus en la Loy 40. au même titre encore, où il dit que celuy qui a une exception generale pour se dispenser de payer, peut repeter toutes les sommes qu'il a payées par ignorance; que neanmoins cette regle n'est pas si generale qu'elle n'ait son exception, que le Senatusconsulte Macedonien ayant été fait en haine de ceux qui prêtoient à interest aux enfans qui étoient encore en la puissance de leurs Peres, le Fils de famille qui avoit changé d'état, & qui depuis a rendu les sommes qui lui avoient été prêtées, ou partie, n'est pas recevable à venir demander la restitution; mais que le Senat ayant introduit le Velleien en consideration de l'infirmité de la femme, la Loy luy donne en tout tems une action pour se faire rendre la valeur & le montant de tout ce qu'elle a payé en consequence de son intercession. *Qui exceptionem perpetuam habet, solutum per errorem repetere potest; sed hoc non est perpetuum, nam si quidem ejus causâ exceptio datur, cum quâ agitur, solutum repetere potest, ut accidit in Senatusconsulto de intercessionibus; ubi verò in odium ejus cui debetur, exceptio datur, perperam solutum non repetitur, veluti si Filius-familias contra Macedonianum mutuam pecuniam acceperit, & Patrifamilias solverit, non repetit.*

L'observation de Me. Julien Brodeau sur Mr. Loüet, *Lett. F. n.* 17. est digne de remarque; après avoir dit que par Arrest du 23. Aoust 1597. rendu en la cinquiéme Chambre des Enquestes, on avoit jugé qu'une femme qui s'étoit obligée solidairement avec son mary, sans

renoncer au Velleien, ny à l'authentique *si qua mulier*, comme il étoit d'usage en ce tems-là, & qui depuis avoit renoncé à la Communauté des biens d'entr'eux, ne pouvoit estre poursuivie pour aucune portion de la dette, parce que n'étant rien tourné à son profit au moyen de sa renonciation, il étoit vray de dire que son obligation n'étoit en effet qu'une interceſſion pour son mary, il ajoûte que de là vient que si pendant sa viduité elle vend son propre pour payer une dette de cette qualité, elle est restituable tant contre ce contrat de vente que contre sa premiere obligation, & que le Parlement l'a jugé de la sorte par Arrest prononcé en Robbe rouge le 14. Aoust 1586. Chenu fait mention de cet Arrest dans les notes qu'il a faites sur *Papon l.* XII. *t.* V. *arr.* IV. & de Montholon l'a pareillement rapporté dans son Recüeil *arr.* 44. où il dit qu'il fut rendu sur ce fait.

Un particulier & sa femme s'obligerent par un contrat au payement d'une somme, & de la part de la femme il n'y eut point de renonciation au *Velleien*, ny à l'authentique *si qua mulier*; son mary étant mort, elle voulut acquitter cette dette, & pour cet effet elle vendit un heritage qui luy appartenoit; mais on luy conseilla depuis de se pourvoir contre ces deux contrats; & pour cet effet elle obtint des Lettres, dont elle poursuivit l'enterinement.

A l'égard du premier contrat, elle pretendoit qu'il étoit nul, s'étant obligée conjointement avec son mary sans aucune renonciation de sa part *au Velleien* ny à *l'authentique*; & quant au second, elle soûtint qu'il ne pouvoit pas subsister, n'étant qu'une suite & une execution du premier; qu'elle avoit crû mal à propos estre

obligatoire, *argum. l. denique §. scib. ff. de minor. D. l. 2. ff. si minor. maj. fact. C. & l. liberis §. 1. ff. de lib. caus. D.* & sur cette contestation intervint Arrest en la Prononciation de la Nôtre Dame d'Août 1586. par lequel l'Auteur dit que la Cour ayant égard aux Lettres, cassa les contrats, & remit la Demanderesse en tel & semblable état qu'elle étoit auparavant, sauf au Défendeur à se pourvoir contre telle autre personne qu'il aviseroit bon estre, défenses au contraire.

Me. Pierre le Maître sur la Coûtume de Paris *tit. 1. sect. iii. pag. 249.* propose deux questions qui ont du rapport à la nôtre; l'une si le fidejusseur de la femme qui contracte sans l'autorité de son mary est valablement obligé; & l'autre si cette femme payant après le decez de son mary, il peut y avoir lieu à la repetition.

Quant à la premiere, il se détermine pour l'affirmative, & le motif de sa décision est qu'encore bien que la femme qui contracte sans l'autorité de son mary ne soit pas obligée civilement, elle ne laisse pas d'estre obligée naturellement, & que l'obligation naturelle suffit pour faire subsister le cautionnement, *in omnibus autem obligationibus adsumi possunt fidejussores, id est, sive re, sive verbis, sive litteris, sive consensu contractæ fuerint. Ac nec illud quidem interest utrùm civilis, an naturalis sit obligatio cui adjicitur fidejussor; adeo quidem ut pro servo quoque obligetur, sive extraneus sit qui fidejussorem à servo accipiat, sive ipse dominus in id quod naturaliter debetur. instit. lib. 3. ff. de fidejuss. §. 1. & l. 6. 7. & 8. eod. ff. D.*

Ce seroit, continuë-t-il, en vain qu'on opposeroit l'exemple du Senatusconsulte Velleien qui déchargeoit le fidejusseur de la femme qui avoit intercedé pour autruy aussi bien que la femme même, *l. 6. l. 16. & 30. ff. ad*

S. C. Vellei. D. l. 8. l. 14. eod. ff. C. quæ res pign. & l. 7. ff. de excep. D. Cette Jurisprudence étoit fondée sur ce que la femme qui n'étoit que caution elle-même, & qui ne tiroit aucune utilité de l'obligation où elle entroit, n'étoit obligée ny naturellement, ny civilement, *l. 2. eod. ff. ad S. C. Vellei. D.*

Et à l'égard de la seconde, il la décide contre la femme, & dit qu'elle ne peut repeter les sommes qu'elle a payées depuis le decés de son mary, parce qu'encore bien que la femme qui contracte sans l'autorité de son mary ne soit pas obligée civilement, la verité neanmoins est qu'elle ne laisse pas d'estre obligée naturellement, ayant touché les deniers du creancier, & parce qu'une obligation naturelle suffit pour empêcher la repetition *l. naturales obligationes. ff. de oblig. & act. D. & l. 6. in fin. ff. de fidej. & mandat. D.*

De ce principe il faut conclure que l'Auteur n'auroit pas fait difficulté par rapport à la disposition du droit, & à ce qui s'observoit en France avant l'Edit de 1606. qui a abrogé le Velleien, à décider la question que nous traitons en faveur de la femme qui s'étoit obligée pour autruy sans renoncer à ce Senatusconsulte, ny à l'authentique, qui auroit payé comme caution, & qui agiroit pour la restitution de ses deniers, puisqu'il convient qu'elle ne seroit tenuë de la dette, ny civilement, ny naturellement, *si. mulier ff. ad S. C. Vellei. D.*

Me. Claude de Ferrieres en sa compilation de tous les Commentateurs anciens & modernes de la Coûtume de Paris tit. de la commun. art. 13. demande aussi si la femme qui s'est obligée sans l'autorisation expresse de son mary, peut repeter *per condictionem indebiti* les

ſommes qu'elle a payées depuis ſa mort, & il dit que cette action appellée par les Juriſconſultes *condictio indebiti* eſt accordée contre celui qui a reçû en payement ce qui ne luy étoit pas dû, & qu'en ce cas il n'eſt pas moins obligé d'en faire la reſtitution que s'il s'y étoit engagé par contrat; que pour bien entendre cette matiere il faut diſtinguer entre l'obligation naturelle & la civile; que ce qui a été payé en conſequence d'une obligation naturelle ne peut eſtre repeté, parce qu'il y avoit une dette effective *l. 13. & l. 64. ff. de condict. indeb. D*; que l'obligation de la femme qui a contracté ſans l'autorité de ſon mary ne peut eſtre que naturelle, fondée ſeulement ſur l'équité; & que cela ſuffit pour l'exclure de la repetition des payemens qu'elle a faits, *quod naturali æquitate, ſed non jure civili debitum eſt; ſi ſolvatur; non repetitur*; & qu'en ce cas elle n'a nulle action contre celuy qui a reçû, parce qu'il n'a touché que ce qui luy étoit légitimement dû, *repetitio nulla eſt ab eo qui ſuum recepit, l. repetitio. ff. de condict. indeb. D*; Mais que dans le cas où une ſomme qui n'étoit dûë ny par le droit naturel, ny par le droit civil, a été payée par erreur, il y a lieu à la repetition, *l. 14. eod. ff.*

C'eſt encore le ſentiment Me. Antoine d'Eſpeiſſes, *t. 1. part. 2. tit. 2. ſect. 1. des cautions*, où il dit que le Velleien étant introduit en faveur de la femme, elle peut repeter par ſon moyen ce qu'elle a payé par erreur, pourvû qu'elle l'ait fait en conſequence d'un contrat d'interceſſion, *l. 40. & l. ultim. D. item ſi mulier eod. ff. D. l. quamvis eod. ff. C.* parce que ce payement n'eſt qu'une ſuite de ſon obligation, qui étant nulle, rend auſſi nul le payement qui a été fait en conſequence.

Il ne faut pas s'étonner ſi dans nos livres, nous trou-

vons peu d'Arrests du Parlement de Paris qui ayent jugé nôtre Question, cela peut provenir de l'Edit de 1606. qui a été publié, il y a déja plus de cent années, & qui a abrogé le Velleien ; de la renonciation que les femmes avoient la faculté d'y faire long-tems auparavant, & au moyen de laquelle leurs obligations étoient bonnes & valables ; & de la diſette de cas où les femmes ſe ſoient portées à payer volontairement ce qu'elles ne devoient point.

Inutilement on releveroit que le Parlement de Roüen ne condamna point par ſon Arreſt du 17. Janvier 1617. rapporté par Berault ſur l'art. 538. de ſon Commentaire, & dont il a déja été parlé tant de fois, le ſieur du Moulin Chapel à rendre & reſtituer à Heleine Corboyer la ſomme qu'elle luy avoit payée ſur & en déduction de ſon obligation, qui fut pourtant declarée nulle par le même Arreſt, comme étant un cautionnement où elle s'étoit engagée pour ſon mary ; l'on ne voit point dans l'explication que le Commentateur nous en a donnée, qu'elle en eût formé la demande, & c'eſt peut-être ce qui détourna le Parlement d'ordonner la repetition du payement qu'elle avoit fait.

Il ne paroît point auſſi que par l'Arreſt qu'il rendit au rapport de Mr. de la Trourie le 26. Fevrier 1698. & dont on a cy-devant rapporté l'eſpece, il ait ordonné en faveur des Dames de Breteville & de Fontenay, filles & heritieres de la Dame de Cardonville, la reſtitution des ſommes que leur mere avoit payées comme caution de ſon mary ; mais il y a tout lieu de croire qu'elles s'étoient contentées de demander la nullité de premieres obligations, celle des ratifications qui en avoient été faites, & l'enterinement de leurs Lettres, ſans

Digitized by Google

conclure au même tems à la restitution de ce qui avoit été payé ; aussi depuis en ayant formé la demande au Baillage de Bayeux les sieurs Midorges y furent-ils condamnez par Sentence du 3. May 1702.

Voilà les moyens de ceux qui défendent le party de la femme : examinons presentement ceux qu'on propose en faveur du creancier qui a reçû, & qui veut se dispenser de rendre.

On dit à cet égard qu'il y a bien de la difference à faire entre la femme qui s'est purement & simplement obligée, & celle qui non contente de cette premiere démarche en a fait une seconde, & a payé ; à la bonne heure que la premiere soit déchargée de son engagement ; en ce cas tout l'effet de sa décharge se renfermera dans la perte & la privation des deniers prestez, ou dans l'impossiblilité d'agir contr'elle de la part de celuy qui se pretendoit creancier ; mais si l'on force encore celui-ci à la restitution des sommes qu'il a reçûës, quelle contravention à la Loy, qui veut en general que la repetition cesse quand le creancier a touché ce qui luy étoit dû, *repetitio nulla est ab eo qui suum recepit. l. repetitio ff. de condict. jud.* 6. *D.* & d'ailleurs quel bouleversement dans sa fortune, s'il n'est pas en état de rendre ? poursuites, saisie réelle, bail judiciaire, dépossession, vente de ses biens à vil prix ; voilà les suites d'un pareil évenement, & suites d'autant plus criantes & malheureuses, qu'elles tombent sur un homme dont tout le crime est d'avoir reçû le sien d'une personne qu'il estimoit sa debitrice.

C'est bien assez qu'on permette à la femme de passer par dessus les Loix de cette équité naturelle qui nous engage à executer nos promesses & nos conventions, *nihil est tam congruum humanæ fidei quàm ea quæ inter*

Digitized by Google

homines placuerunt ſervari, dit Ulpien, *in l. 1. ff. de pactis D.* Il ne faut pas pouſſer l'indulgence juſques au point de condamner celuy qui a reçû d'elle, à la reſtitution des ſommes qu'elle a payées ; l'ignorance de droit n'excuſe point en pareil cas ; les Loix y ſont préciſes, *cùm cuis ignorans indebitam pecuniam ſolverit, ceſſat repetitio ; per ignorantiam enim facti tantùm, repetitionem indebiti ſoluti competere tibi notum eſt*, diſent les Empereurs Conſtantin & Maximien en la Loy 10. *ff. de jur. & facti ignor. C.* il n'eſt permis à qui que ce ſoit, dit une autre Loy du même Titre, d'ignorer les Conſtitutions des Empereurs & d'en alterer les diſpoſitions, *conſtitutiones Principum nec ignorare quemquam, nec diſſimulare permittitur l. 12.* la femme même n'eſt point à couvert de cette Regle generale ſelon la Loy ſuivante, qui luy deffend de revoquer les contrats qu'elle a paſſez, ſous pretexte des omiſſions qu'elle pourroit y avoir faites, & des clauſes qu'elle y auroit inſereés par ignorance, *ne paſſim liceat mulieribus omnes ſuos contractus retractare in his qua prætermiſerint, vel ignoraverint, l. 13.*

Il y a differentes obſervations à faire au ſujet de l'Arreſt du 14. Aouſt 1586. rapporté par Brodeau, Montholon, & Chenu ſur Papon.

Premierement l'eſpece n'en eſt pas aſſez bien rapportée par de Montholon ; il n'explique point les moyens dont les heritiers du mary que la femme avoit mis en cauſe ſe ſervoient, ny ceux du particulier envers lequel elle s'étoit obligée ſolidairement avec ſon époux par le premier des deux contrats qu'elle attaquoit ; & ce qu'il y a de plus conſiderable encore, eſt qu'il ne dit point ſi celuy qui avoit acquis l'heritage en queſtion, & qui étoit le deffendeur en Lettres, ne demandoit pas du

Digitized by Google

du moins que le creancier qui avoit touché le prix de son acquisition, fût condamné à le luy restituer, & s'il n'avoit pas aussi conclu contre sa venderesse, à ce qu'elle fût tenuë de le luy rendre au cas qu'elle réussit dans sa pretention, puisqu'elle l'avoit effectivement reçû, & qu'en demandant l'enterinement de ses Lettres, elle concluoit à ce que les choses fussent remises en l'état où elles étoient auparavant la vente.

Secondement, on peut dire encore que Brodeau s'est expliqué d'une maniere un peu trop generale & & trop indéfinie, lorsqu'il a dit que suivant la décision de cet Arrest une veuve qui vend un fond pour acquitter une dette où elle s'étoit obligée conjointement avec son mary sans renoncer au Velleien, peut demander la nullité de ce second contrat comme du premier; l'équité ne souffriroit pas que dans une espece toute simple, & dénuée de toutes ces circonstances, on le jugeât de la sorte; si l'on se portoit à condamner l'acquereur, ce ne pourroit estre que dans le cas où le premier creancier & luy auroient été de concert & d'intelligence pour exciter artificieusement la femme à vendre à sa perte, ou si l'acquereur avoit eu personnellement connoissance de l'employ que la venderesse entendoit faire de ses deniers.

Et en troisiéme lieu, il y a toute apparence que cet Arrest a été rendu sur des circonstances particulieres, si l'on en croit Me Jean Bacquet, qui en a rapporté l'espece en *son Traité des droits de Justice chap. 21. n. 128. & suivans*, où il dit que la femme s'étoit obligée solidairement avec son mary au payement d'une dette sans avoir renoncé au Velleien; *que cinq ou six jours après son mary étoit decedé; que dans le tems que son corps étoit encore*

Digitized by Google

dans le cercüeil en la maiſon, le creancier avoit fait ſaiſir tous ſes biens ; & que peu de jours après la femme pour s'acquiter de cette dette luy avoit vendu un heritage qui lui étoit propre.

L'Arreſt du 14. Janvier 1617. & celuy du 26. Fevrier 1698. ne laiſſent pas de meriter quelque attention ; ſi Heleine Corboyer, & les Dames de Bretteville & de Fontenay s'étoient cruës bien fondées à demander la reſtitution des ſommes qui avoient été payées pour ſatisfaire à des cautionnemens, il n'eſt pas naturel de croire qu'elles n'en euſſent point formé la demande, & ſur tout dans un Parlement rempli de Conſeils & d'Officiers parfaitement inſtruits de la rigoureuſe obſervation du Velleien dans toute l'étenduë de leur Province.

Quant à la Sentence qu'on dit avoir été renduë au Bailliage de Bayeux le 30. May 1702. au profit deſdites Dames de Bretteville & de Fontenay filles & heritieres de la Dame de Cardonville, & par laquelle on prétend qu'elles ont fait rapporter par les ſieurs Midorges les differentes ſommes qu'ils avoient reçûës en déduction de leurs creances, ce n'eſt point un titre qui puiſſe eſtre oppoſé, parce qu'un Jugement de cette nature donné par des Juges Subalternes ne peut pas faire loy.

Au milieu de cette diverſité de moyens, quelle ſera nôtre reſolution ? pour moi j'avouë de bonne foi que toutes fois & quantes que la Queſtion ſe preſentera, l'on aura de la peine, ſi l'on s'abandonne aux premieres idées qui ne déterminent que trop ſouvent les Juges, à condamner le Creancier, & ſur tout dans certains cas plus favorables en ſoy & plus privilegiez en apparence que les autres, comme ſi la femme en conſequence de ſon interceſſion a payé la dot qui avoit été

Digitized by Google

promiſe à une fille, laquelle étoit une perſonne étrangere à ſon égard, ou ſi elle a payé quelques ſommes pour procurer la liberté à celuy qui en étoit le débiteur, & ce d'autant plus que la diſpoſition du Senatuſconſulte Velleien ceſſe dans ces deux cas par rapport au Droit Romain, *l. 32. ff. de condict. indeb. D. l. generaliter, & l. veterum ambiguitatem. ff. ad S. C. Vellei. C.*

Je me range pourtant du côté de celle qui a payé comme caution, & qui a payé par erreur, & je croy que cette reſolution eſt conforme aux Loix qui ont été rapportées cy-devant pour établir l'opinion favorable aux femmes.

La Loy dixiéme au Code *ff. de jur. & fact. ignor.* qui veut que l'ignorance de droit ne puiſſe ſervir d'excuſe à celuy qui a payé une ſomme qu'il ne devoit point, pour avoir occaſion de demander la repetition, n'y eſt point contraire.

Premierement cette Loy qui eſt inſerée dans le Code *liv. 1. tit. 18.* & qui paroît établir une regle générale, trouve ſes exceptions au *liv. 4. tit. 5. de condictione indebiti, & tit. 29. ad S. C. Vellei.* Auſſi les Docteurs ont-ils pris ſoin de marquer quelques cas où ſa diſpoſition ceſſe. Me. Denis Gothefroy dans l'explication qu'il en donne, dit que les Mineurs n'y ſont point aſſervis par la Loy 29. *ff. de cond. indeb. D*; & qu'il en eſt de même de la femme ſuivant la Loy *ne paſſim*, qui eſt la Loy 13. au même tit. *de jur. & fact. ignorant.* qui eſt des Empereurs Leon & Anthemius ſous le Conſulat de Martianus & de Zenon, l'an de grace 469. & par conſequent de beaucoup poſterieure à Loy dont nous parlons, qui eſt de l'année 306. *ne paſſim liceat mulieribus omnes ſuos contractus retractare in his quæ prætermiſerint vel ignoraverint, ſtatui-*

Digitized by Google

mus ſi per ignorantiam juris damnum aliquod circà jus vel ſubſtantiam ſuam patiantur, in his tantùm caſibus, in quibus præteritarum legum autoritas eis ſuffragatur, ſubveniri.

Et en ſecond lieu, ſi la Loy dans la premiere partie de ſa diſpoſition défend de repeter les ſommes qui ont été payées par ignorance de droit, c'eſt, comme diſent les Gloſſateurs, dans le cas où celuy qui a payé étoit au moins tenu naturellement de la dette, encore bien qu'il ne fût lié par aucune obligation civile ; *Mævius quamdam quantitatem quæ fuit debita naturaliter, indebita verò civiliter, putà legatam mihi in teſtamento minus ſolemni, ſolvit errando in jure ; vult ipſe repetere ut indebitam ; quæritur an habeat ipſe repetitionem ; dicitur quòd non, quia in jure erravit ; ſecus ſi in facto eſſet erratum* ; & j'ai déja dit & montré une infinité de fois, que la femme qui intercedoit pour autruy ne contractoit aucune obligation.

La Loy *Conſtitutiones*, qui veut qu'un chacun ſoit informé des conſtitutions des Empereurs, ne doit point eſtre oppoſée par les partiſans du creancier, & ce d'autant plus qu'elle peut eſtre parfaitement bien retorquée contre luy ; lorſqu'il a accepté le cautionnement d'une femme il a dû ſçavoir que ſuivant le Senatuſconſulte Velleien elle ne contractoit aucune obligation à cet égard ; qu'il ne pouvoit lui demander aucune choſe ; qu'elle n'étoit engagée ny naturellement, ny civilement envers luy ; & que par conſequent elle ſeroit en droit de repeter les ſommes qu'elle auroit eu la facilité de luy payer ; s'il a reçû, c'eſt une faute qu'il a faite ; il en doit ſupporter la peine ; il a dû s'attendre à la reſtitution.

Par rapport à la Loy *Ne paſſim*, qui eſt la Loy derniere du titre en queſtion ; je viens de montrer qu'elle eſt

Digitized by Google

posterieure de 163. années à la Loy dixiéme, & que bien loin d'être contraire au party que je défends, elle milite tout-à-fait pour luy, puisqu'elle ordonne expressement qu'il soit pourvû aux femmes qui par ignorance de droit auroient souffert quelque dommage au mépris des Loix particulierement introduites en leur faveur, *Statuimus, si per ignorantiam juris damnum aliquod circa jus vel substantiam patiantur, in his tantùm casibus in quibus præteritarum legum autoritas eis suffragatur, subveniri.* Sur lequel mot *autoritas* quelques Interpretes ajoûtent ceux-cy qui sont essentiels à remarquer, *sunt enim quædam leges quæ specialiter providentes eis, ut in intercessionibus juxtà Velleianum.*

Enfin l'Arrest du 14. Aoust 1586. qui declara nul le contrat par lequel une femme avoit disposé d'une Terre qui lui appartenoit à l'effet de satisfaire à son cautionnement, est un titre qui merite quelque attention, soit que la vente eût été faite au creancier même, ou à un autre, parce qu'il sert toûjours à prouver qu'un payement fait pour une affaire de cette nature n'engage pas la femme au-delà de son premier engagement, & qu'elle est en droit d'en demander la restitution.

Ce qui vient d'estre dit ne regarde pas les seules femmes en puissance de maris ; il peut s'appliquer aussi aux veuves & aux filles, & particulierement en Normandie, parce que les unes & les autres sont également asservies au Velleien, *postea factum est Senatusconsultum quo plenissimè fœminis omnibus subventum est. l. 2. §. 1. ff. ad S. C. Vellei. D.* parce que ce n'a pas été par rapport aux maris, mais par rapport à la fragilité du sexe, que les Loix ont prohibé l'interceſſion ; & parce que cette fragilité regne également chez les femmes

en puiſſance de maris, les veuves, & les filles.

Mais que dirons-nous de celles qui ont payé volontairement & ſciemment, c'eſt-à-dire connoiſſans l'exception qu'elles pouvoient tirer du Velleien ? Cette Queſtion me paroît encore trés-difficile à reſoudre, & de nature à pouvoir eſtre parfaitement bien traitée *in utramque partem* ; d'un côté quelques principes tirés du Droit m'excitent à la décider en faveur de la femme ; mais d'un autre un fond d'équité m'arrête, & tient mon eſprit en ſuſpens.

Pour la femme, on dit que quelque démarche qu'elle puiſſe faire en conſequence de ſon interceſſion, il faut toûjours regarder ce qu'elle a fait comme une ſuite & une continuation de ſon premier engagement qui étoit nul en ſoy, & que cette nullité influë ſur tout ce qui en dépend.

Sa renonciation au Velleien, les ratifications geminées de ſa premiere obligation, & les payemens qu'elle fait en conſequence n'effacent point ſon droit ; n'operent aucune fin de non recevoir contr'elle, & ne la mettent point hors d'état de venir propoſer ſon exception, & même de demander la reſtitution des ſommes qu'elle auroit payées par erreur, & par ignorance de droit. Tout cela fondé ſur la nullité de l'acte qui contient ſon cautionnement, & cette nullité fondée ſur la fragilité du ſexe ; par quelle raiſon donc celle qui paye en connoiſſance de cauſe n'aura-t-elle pas le même privilége ? Quand elle paye, c'eſt dans la vûë de ſatisfaire à ſon interceſſion, & ces payemens, quoique faits ſans contrainte & avec connoiſſance, peuvent également eſtre l'effet de ſa fragilité, d'un défaut d'attention, d'un excès de complaiſance, d'un point d'hon-

Digitized by Google

neur, & de la crainte d'un procès, & alterer ſa fortune, comme ceux qui auroient été faits par erreur.

Il ne faut point lui oppoſer la Conſtitution de l'Empereur Gordien qui eſt la Loy 9. au Code *ff. ad S. C. Vellei.* & ſuivant laquelle la repetition a lieu quand la femme a payé par erreur comme caution, *ſi præcedente obligatione quam Senatuſconſultum de interceſſionibus efficacem eſſe non ſinit, ſolutionem fecerit, ejus Senatuſconſulti beneficio munitam ſe ignorans, locum habet repetitio.* Ces termes n'y ont pas abſolument été employez pour dire que la repetition n'appartient qu'à la femme qui a payé ſans eſtre informée de ſon privilege ; & ſelon toutes les apparences l'Empereur y a parlé de la ſorte, ou parce que la femme du payement de laquelle il s'agiſſoit, l'avoit effectivement fait ſans connoître l'exception qu'elle étoit en droit d'oppoſer, ou parce qu'il a ſuivi dans la façon de s'expliquer l'idée qu'il pouvoit avoir qu'une femme d'un ſexe naturellement avare ne ſe portoit pas à payer une ſomme dont elle ſçavoit bien qu'elle pouvoit ſe défendre.

Les Juriſconſultes Ulpien, & Paul n'ont point fait cette diſtinction *inter mulierem exceptionem ſcientem, & mulierem ignorantem*, dans la Loy 8. ny dans la Loy 31. du titre *ad Senatumconſultum Vellei. D.* & dans ces deux Loix l'un & l'autre ont en termes generaux donné action à la femme pour repeter ce qu'elle juſtifieroit avoir payé en conſequence de ſon interceſſion.

Ce ne ſeroit pas faire un raiſonnement juſte ſi l'on vouloit argumenter de celuy qui payeroit volontairement ce qu'il ſçait bien ne devoir pas, à la femme qui paye malgré l'exception dont elle a connoiſſance ; l'un eſt cenſé avoir voulu donner en payement, *cenſetur*

Digitized by Google

ſolviſſe animo donandi, puiſqu'il a payé ſans contrainte; & dans un tems qu'il n'avoit aucune action à craindre; mais il n'en eſt pas de même de la femme qui s'étant réellement & effectivement obligée par ſon contrat d'interceſſion, eſt reputée n'avoir payé que dans la vûë d'arrêter le cours d'un procès, ou du moins pour empêcher que le creancier ne la pourſuivît en Juſtice; au moyen de quoy il n'y a de ſa part aucune donation à préſumer, ce qui ſert de fondement aux Loix qui dénient l'action en repetition à celui *qui ſciens ſe non debere indebitum ſolvit*, comme a remarqué Mr. Cujas ſur la Loy 9. & la Loy derniere au Code *ff. de condict. indeb. ſcientibus non datur condictio indebiti, vel quia videntur rata haberi, quæ ſunt geſta, vel quia videntur donari. l. qui fundum §. ſervus meus ff. pro empto.*

Par rapport à l'opinion contraire on dit que la condition du Creancier eſt toûjours favorable en ſoy; qu'il n'y a point dans le cas propoſé de reproche à lui faire; que la femme par un effet de ſon honneur, de de ſa bonne foi, & de ſa conſcience, qui ne lui permettoient pas de s'enrichir aux dépens d'autrui *l. 14. ff. de condict. indeb. D. & l. 206. ff. de div. Reg. Jur. D.* & de cauſer la ruine d'un homme qui peut-être n'auroit enviſagé que ſa perſonne & ſa ſolvabilité dans ſon prêt, a payé de ſon propre mouvement, ſans menaces, ſans force, & ſans contrainte; & que par conſequent il y auroit de l'injuſtice à lui donner une action pour repeter les ſommes qu'elle auroit payées en pleine connoiſſance de cauſe.

C'eſt bien aſſez que les Conſtitutions des Empereurs & les reſolutions des Juriſconſultes ayent declaré nulle l'interceſſion de la femme; qu'elles ayent fait le même

même jugement de sa renonciation *au Velleien* & de ses ratifications geminées ; qu'elles ayent refusé toute action à celuy avec qui elle a contracté ; & qu'elles luy ayent permis encore de repeter toutes les sommes qu'elle se trouveroit avoir payées dans le tems qu'elle ignoroit son droit ; il ne faut pas étendre plus loin la rigueur & la dureté de la Loy, ny la pousser par prédilection pour elle jusques au point de luy accorder cette même repetition pour les payemens qu'elle a faits de son chef, & où elle est volontairement entrée, connoissant son exception & son privilége.

Il est vrai que suivant l'axiome ordinaire du Palais nous sommes obligez de connoître la condition de ceux avec qui nous contractons, *qui cum alio contrahit, vel est, vel debet esse non ignarus conditionis ejus. l.* 19. *ff. de div. Regul. jur. D.* Mais dans ce grand nombre de Loix qui prohibent l'interceſſion des femmes, on n'en trouvera point qui les autorisent à repeter les sommes qu'elles ont payées étant parfaitement instruites de ce qu'elles pouvoient faire ; en ce cas elles sont reputées avoir eu intention de donner, & s'être par consequent excluës de toute action en repetition, *cujus per errorem dati repetitio est, ejus consultò dati donatio est*, dit le Jurisconsulte Paul *l.* 53. *eod. ff.* ce que Papinien repete en la Loy 82. où il qualifie donation ce qu'on accorde de soi & sans y estre astraint par aucune Loy, *donari videtur, quod nullo jure cogente conceditur.*

La maniere dont est conçûë la Constitution de Gordien décide icy contre la femme qui fait l'objet de nôtre dissertation, *si solutionem fecerit Senatusconsulti beneficio munitam se ignorans, locum habet repetitio* ; par là l'intention du Prince n'a pas été, comme on dit, de se conduire

par la qualité du fait qui lui avoit été propoſé, ny par le ſentiment particulier qu'il pouvoit avoir du caractere & du genie des femmes ; ſon deſſein a été d'établir une regle generale ; & en permettant à la femme de repeter ce qu'elle avoit payé en qualité de caution, s'il étoit vrai qu'elle l'eût payé par erreur, il a voulu faire entendre qu'il ne falloit pas faire la même grace à celle qui avoit payé avec connoiſſance.

Il y a dans le Digeſte & dans le Code pluſieurs Loix qui paroiſſent favoriſer cette explication, & de ce nombre eſt la Loy *qui exceptionem*, qui parle préciſément du Senatuſconſulte Velleien, & ſemble n'accorder à la femme que la repetition des ſeuls payemens qu'elle a faits par erreur en conſequence de ſon interceſſion. *Qui exceptionem perpetuam habet, ſolutum per errorem repetere poteſt ; ſed hoc non eſt perpetuum ; nam ſi quidem ejus cauſâ exceptio datur, cum quâ agitur, ſolutum repetere poteſt, ut accidit in Senatuſconſulto de interceſſionibus ; ubi verò in odium ejus cui debetur exceptio datur, perperam ſolutum non repetitur ; veluti ſi filiusfamilias contra Macedonianum mutuam pecuniam acceperit, & paterfamilias ſolverit, non repetit.*

La Loy premiere au même titre où le Juriſconſulte Ulpien refuſe en termes formels la repetition à celuy qui a payé volontairement ce qu'il ſçavoit bien ne devoir pas, *& quidem, ſi quis indebitum ignorans ſolvit, per hanc actionem condicere poteſt ; ſed ſi ſciens ſe non debere ſolvit, ceſſat repetitio.*

La Loy 24. où ce même Juriſconſulte la refuſe encore à celui qui pouvoit s'aider d'une exception générale, & qui neanmoins a promis de payer, encore bien qu'il connût l'effet qu'elle pouvoit produire en ſa faveur. *Si is qui perpetuâ exceptione tueri ſe poterat, cùm ſciret*

Digitized by Google

ſibi exceptionem profuturam, promiſerit aliquid ut liberaretur, condicere non poteſt.

La Loy 26. §. 3. où il pouſſe encore les choſes plus loin par rapport à l'explication qu'il donne, & dans laquelle après avoir dit que par ce terme, *indebitum*, nous n'entendons pas ſeulement ce qui n'eſt point dû, mais encore ce qui ne peut être demandé au préjudice de l'exception qui appartient à celui qu'on en prétend le débiteur ; il ajoûte que ſi ce débiteur paye, il a l'action pour la repetition, à moins qu'il n'ait fait les payemens dans un tems que l'exception & l'effet lui en étoient connus ; *indebitum autem ſolutum accipimus, non ſolùm ſi omnino non debeatur, ſed & ſi per aliquam exceptionem perpetuam peti non poterat, quare hoc quoque repeti poterit, niſi ſciens ſe tutum exceptione ſolvit.*

La Loy 50. où le Juriſconſulte Pomponius ne veut pas qu'on écoute celui même qui n'a payé que dans l'intention de repeter ; *quod quis ſciens indebitum dedit hâc mente ut poſtea repeteret, non poteſt.*

La Loy 51. du même Titre encore où il reſoud la même choſe ; *ex quibus cauſis retentionem quidem habemus, petitionem autem non habemus, ea, ſi ſolverimus, repetere non poſſumus.*

La Loy 53. *ff. de diverſ. Reg. Jur.* où le Juriſconſulte Paul explique le motif de toutes ces déciſions, & dit que ſi celui qui a payé volontairement ce qu'il ne devoit pas, ſçachant bien qu'il pouvoit s'en défendre, n'a point de repetition à demander, c'eſt parce qu'il eſt à préſumer qu'il en a voulu faire une gratification ; *cujus per errorem dati, repetitio eſt, ejus conſultò dati, donatio eſt.*

Et la Loy 9. *ff. de cond. indeb. C.* qui eſt des Empereurs Diocletien & Maximien, & dont la diſpoſition eſt pareille à celle des precedentes. *Indebitum ſolutum ſciens, non rectè repetit.*

Digitized by Google

J'avouë de bonne foi que la déciſion de cette Queſtion me paroît embarraſſante, & il ſeroit à déſirer pour moy que le Lecteur voulût bien me tirer d'un pas ſi délicat & ſi gliſſant ; mais enfin ſuis-je abſolument obligé de dire mon avis ? Je me rends à la pluralité des Loix, & à ce qui me paroît le plus conforme à l'équité naturelle.

Les Empereurs & les Juriſconſultes ayant établi pour principe que le droit de repeter n'appartient point à celui qui a payé au préjudice de l'exception qu'il avoit, & dont il étoit parfaitement inſtruit, je ne ſçaurois m'imaginer qu'ils n'euſſent pas fait quelque Loy particuliere pour affranchir les femmes de leur regle générale, ſi telle avoit été leur intention.

Diſons plus, diſons qu'ayans poſé pour autre maxime que la repetition a lieu dans le cas où la femme a payé par erreur & par ignorance de droit en qualité de caution, leur deſſein a veritablement été de ne faire pas le même avantage à la femme qui ſe trouveroit avoir payé ſçachant & connoiſſant ſon exception.

On releveroit inutilement, que ſi telle avoit été leur reſolution, ils n'auroient pas manqué de la déſigner par une Loy formelle ; le principe qu'ils avoient établi contre ceux qui avoient payé *ſponte & ſcientes*, étant un principe général, ils n'avoient pas beſoin de ce détail ; il eſt pourtant vrai que s'ils n'avoient parlé que de la femme qui auroit payé *ſciens exceptionem*, il eût en quelque façon été neceſſaire de s'expliquer au ſujet de celle qui auroit payé *per errorem & jus ignorans*, parce que la conſéquence de l'une à l'autre n'auroit pas été juſte, cette derniere méritant beaucoup plus de faveur & d'attention que la premiere ; mais

Digitized by Google

parlant uniquement de la femme qui avoit payé par erreur, & l'autorisant à repeter les sommes qu'elle justifieroit avoir été payées par elle, il n'étoit pas de necessité qu'ils parlassent de celle qui avoit payé avec connoissance, l'exposition du privilege par rapport à l'une en emportant au même tems l'exclusion par rapport à l'autre, puisque s'ils avoient voulu traiter la femme également dans les deux cas, il eût suffi de faire une Regle génerale, & de dire que la femme qui pour satisfaire à son intercession, payeroit, *sive sciens, sive ignorans*, auroit la faculté de repeter la valeur de ce qu'elle auroit payé.

Si donc par un contrat passé en Normandie celuy au profit duquel il est fait, prend la précaution contre l'usage ordinaire de la Province, de faire renoncer la femme au Velleien, & si dans la suite elle luy paye une partie de son obligation malgré la connoissance que cette renonciation lui donnoit de son privilége, je ne pense pas que refusant de payer le surplus, elle puisse repeter ce qu'elle a déja payé; & il en doit estre de même de celle qui par ses défenses contre la demande de son pretendu creancier auroit excipé du Velleien, & qui depuis au préjudice de son exception proposée paye; de celle qui s'est fait décharger de la pretention du creancier, & qui nonobstant le Jugement qu'elle auroit fait rendre à son profit, n'auroit pas laissé d'entrer en payement; & de celle qui sans avoir égard à son exception auroit été condamnée, qui auroit appellé, transigé, payé une partie de la somme; & qui demanderoit la restitution de son payement.

Tel est mon sentiment, & je m'y détermine d'autant

Digitized by Google

plus volontiers, qu'il eſt appuyé ſur la doctrine de Me. Charles du Moulin en ſes Commentaires ſur le Livre IV. du Code Tit. XXIX. où après avoir marqué les differens effets du Macedonien & du Velleien, il dit que la repetition a lieu par rapport à la femme qui paye par erreur, ſoit de droit ou de fait; mais qu'au contraire elle ceſſe quand elle a payé ſciemment; *ſi aliquis ſolvit non oppoſitâ exceptione Macedoniani, certè ſolutum non poteſt repetere; prædicta autem mulier exceptione Senatuſconſulti Velleiani, quæ eſt in favorem ſuum introducta, ſi ſolverit, ſive per errorem juris, ſive facti, certè ſolutum poteſt repetere per condictionem indebiti; quod cùm verum eſt niſi mulier ſciens ſe non teneri, ſponte tamen ſolveret.*

Il eſt pourtant vrai que Mr. l'Avocat Général Servin portant la parole dans une cauſe qui fut jugée à l'Audience de la Grand'Chambre du Parlement de Paris le Mardy matin 11. Janvier 1605. remontra que ſi la femme dont il s'agiſſoit lors, avoit approuvé l'obligation qu'elle avoit paſſée conjointement avec ſon mary par l'offre d'en payer le tiers, & le payement qu'elle avoit fait d'une partie, cette ratification ne lui pouvoit eſtre oppoſée; qu'un tel conſentement geminé *millies* étoit nul quand la femme s'étoit obligée pour ſon mary; & que ſi elle avoit payé, *il y auroit lieu à la repetition.* Mais ſelon toutes les apparences il regardoit le payement fait par cette femme comme un payement qu'elle avoit fait par erreur, & ſans eſtre informée de ſon exception, ne paroiſſant point dans la minute du premier contrat qu'elle eût expreſſement renoncé au *Velleien*, ny dans le tems qu'elle avoit fait ſes offres & payé.

Il eſt encore vrai que le Parlement enterina les

Digitized by Google

Lettres qu'elle avoit obtenuës contre ſes offres & le payement qu'elle avoit fait en conſequence ; qu'il prononça ſa décharge ; & qu'il condamna ſa Partie aux dépens ; mais l'Arreſt n'ajoûta point la repetition des ſommes qu'elle avoit payées ; & même on ne voit point qu'elle en eût formé la demande.

Au reſte, ſuppoſons pour un moment qu'elle l'eût formée, il faut convenir que la Cour l'en débouta tacitement, *& formâ negandi*, ne prononçant à cet égard aucune condamnation expreſſe, ou que dans l'enterinement des Lettres, elle envelopa & comprit la repetition des deniers payez ; dans le premier cas, l'Arreſt fait pour mon opinion, étant à préſumer que la Cour ne ſe détermina à juger comme elle fit, que parce qu'elle regarda le payement en queſtion comme un payement fait par une femme qui avoit offert, agi, & payé en pleine connoiſſance de cauſe ; & dans le ſecond cas, il faut dire au contraire, qu'elle enviſagea le payement comme ayant été fait par erreur, comme étant par conſequent ſujet à repetition, ſuivant la diſpoſition du droit ; cet Arreſt eſt rapporté par Me. Laurens Bouchel en ſa Biblioteque du Droit François *t. 3. in verb. Velleien.*

Je pourrois me prévaloir d'un Arreſt qui fut rendu en la même Chambre le 4. Janvier 1593. au profit de Jeanne Taſchere ; cette femme qui s'étoit obligée ſolidairement avec René Bertelot ſon mary envers le nommé Gillot, avoit été condamnée de ſon conſentement à payer la dette ; quelque tems après, elle ſe fit ſeparer de biens, & déſirant ſe mettre à couvert des pourſuites & des éxecutions de Gillot, elle tranſigea avec lui de l'autorité de ſon mary, & lui vendit

Digitized by Google

par la tranſaction une partie de ſon bien pour s'acquiter envers lui ; empêchement neanmoins de ſa part à la joüiſſance, procez, tranſaction attaquée ; Lettres de relevement fondées ſur la force & ſur le défaut de renonciation au Velleien ; Arreſt qui ſans avoir égard aux Lettres, ordonne que la tranſaction ſera executée.

Mais j'ai de la peine à croire que l'eſpece ait été fidellement rapportée, & que l'Arreſt n'ait pas été rendu ſur quelque circonſtance particuliere, autrement il me paroîtroit en quelque façon contraire à celui de la prononciation de la Nôtre-Dame d'Aouſt 1586. qu'on a dit cy-devant avoir été rapporté par de Monthelon, par Chenu, & par Bacquet, & par lequel on enterina les Lettres qui avoient été obtenuës par une femme contre l'obligation qu'elle avoit paſſée conjointement avec ſon mary, & contre un contrat par lequel pour s'acquiter envers celui qui ſe diſoit ſon Creancier, elle avoit vendu un fond qui lui appartenoit.

Auſſi voit-on dans l'eſpece telle qu'elle eſt rapportée par Bouchel, que Mr. Servin qui porta la parole lors de la plaidoirie de la cauſe, remontra qu'il n'y étoit point queſtion du Velleien, ny d'une interceſſion où la femme fût entrée pour autruy, mais bien d'une choſe qui la regardoit elle-même.

Ce n'eſt pas que cet Arreſt pût donner atteinte à ma reſolution de quelle maniere qu'on enviſageât ſa déciſion, parce que s'il a jugé que la femme ne pouvoit repeter ce quelle avoit donné en payement, il y aura toûjours lieu de préſumer que la Cour ſe détermina à juger de la ſorte par la raiſon qu'elle regarda ſon payement

payement comme un payement qu'elle avoit fait, connoissant l'exception qui pouvoit la conduire à sa décharge.

Mais dans le fond, je reviens toûjours à dire qu'il y a eu du particulier, parce qu'autrement Mr. l'Avocat Géneral Servin eût tenu un langage different en 1593. & 1605. ce qu'on ne doit pas présumer d'un si sçavant Magistrat, & sur tout dans deux especes qui étoient à peu près pareilles; & parce que selon moy il y a grande difference à faire entre une somme d'argent payée par une femme qui veut s'acquitter de son cautionnement, & l'abandonnement qu'elle fait d'un fond pour la même cause, l'un ne tirant pas à la même consequence que l'autre par rapport au creancier, qui peut facilement sans peine se désister d'un immeuble dont on luy a cedé la joüissance & la proprieté, au lieu qu'il se trouveroit peut-être dans l'impossibilité d'avoir par lui-même ou par emprunt, ce dont il auroit besoin pour faire le remboursement & la restitution de la somme qui lui avoit été payée, ce qui pourroit au même tems causer sa rüine, & l'exposer à un malheureux sort, qu'il merite d'autant moins qu'il n'a point forcé la femme à le payer, & qu'il n'a reçû, comme on dit communement, que le sien.

A force neanmoins de considerer avec attention l'Arrest de 1593. je trouve que s'il a été rendu dans une espece où il s'agit d'intercession de femme, il y a quelque chose qui a pû déterminer la Cour à juger comme elle a fait.

On voit bien dans Bouchel, que la femme alleguoit le défaut de renonciation au Velleien, mais peut-être ce pretendu défaut ne se rencontroit-il que

Digitized by Google

dans la tranſaction qu'elle avoit faite avec ſon creancier, & non dans ſa premiere obligation, qui en ce cas étoit bonne & valable, & la lioit naturellement & civilement ſuivant l'uſage qui s'obſervoit alors au Parlement de Paris ; & d'ailleurs comme elle s'étoit laiſſée condamner de ſon obeiſſance à payer ; que depuis ſa ſeparation de biens elle avoit tranſigé avec ſon creancier ; & que pour s'acquitter envers lui, elle lui avoit volontairement vendu un fond de terre, peut-il ſe faire qu'on regarda tous ces actes comme autant de renonciations au Velleien & de ratifications du premier contrat faites par une femme qui n'avoit point ignoré ſon droit.

Quoi qu'il en ſoit, je ſuis perſuadé qu'au Parlement de Normandie l'on n'écouteroit point un creancier qui s'y preſenteroit avec tous ces avantages, parce qu'en cette Province on n'admet point la renonciation au Velleien, & parce qu'on y tient pour maxime, que les ratifications de la femme qui a intercedé pour autruy ne peuvent donner aucune force à ſon premier engagement ; que les Jugemens rendus de ſon obéiſſance par les premiers Juges, ne l'excluent point de la voye de l'appel & de ſon exception ; que quelque choſe qu'elle ait faite, elle ne ſçauroit eſtre privée de la proprieté, de ſes immeubles, ſuivant les art. 538. 539. & 540. de la Coutume ; que la femme ſeparée de biens, n'a pas plus d'autorité que celle qui ne l'eſt pas, ſuivant le Reglement de 1600. & celuy de 1666.

Nous avons parlé juſques à preſent de la femme qui a payé, *ſciens, vel ignorans exceptionem* ; mais que dirons-nous de celle qui l'a fait dans un eſprit incertain & chancelant, *quæ titubanti animo ſolvit* ? L'Empereur Juſtinien

Digitized by Google

decide cette Question en la Loy derniere *ff. de condict. indeb. C.* & veut qu'en ce cas la repetition ait lieu, *pro dubietate eorum qui mente titubante indebitam solverint pecuniam, certamen legum latoribus incidit, idne quod ancipiti animo persolverint, possint repetere, an non. Quod nos decidentes, sancimus, omnibus qui incerto animo indebitam dederint pecuniam, vel aliam quandam speciem persolverint, repetitionem non denegari, & præsumptionem transactionis non contra eos induci, nisi hoc specialiter ab alterâ parte approbetur.* Voyez sur cette Loy Bartole, Balde, Salicet, Faure, Cujas, Mornac, & la Gloſe, qui dit que celui qui doute eſt mis au nombre des ignorans, & qu'il n'y a point de difference à faire entre l'erreur, l'incertitude, & l'ignorance, *dubitans pro ignorante habetur; nec est differentia inter errorem, titubationem, & necessitatem.*

A ces difficultés ſuccedent de nouvelles qui conſiſtent à ſçavoir ſi l'heritier de la femme, ſes Creanciers legitimes, & ſa caution, peuvent oppoſer comme elle l'exception du *Velleien*, & ſi ne voulant pas s'en prévaloir, elle y peut eſtre forcée, c'eſt ce que nous allons voir au Chapitre ſuivant.

LOUIS par la grace de Dieu, Roy de France & de Navarre: A tous ceux qui ces Lettres verront; SALUT. Sçavoir faiſons, qu'en la cauſe dévolute en nôtre Cour de Parlement entre Meſſire Hilaire Mydorge Prêtre Chanoine au S. Sepulcre à Paris, appellant d'une Sentence renduë par le Bailly de S. Sauveur le Vicomte le 31. Janvier 1692. d'une part: Charles Claude ſieur de Fontenay, & Jean de Brequeville ſieur de Breteville, tant pour eux, que pour Damoiſelles leurs femmes, intimez d'autre part, en la preſence de Jean de Mydorge ſieur de Montdorin partie intervenante, d'une autre part. VEU par nôtre Cour l'acte paſſé au Greffe d'icelle, du 23. Décembre 1694. par lequel appointé auroit été, que l'Appellant fourniroit ſon Ecrit de griefs, & l'Intimé réponſe dans le tems de l'Ordonnance, pour eſtre le Procés mis au partage des deux Chambres, ladite Sentence dont eſt appellé ſur l'Oppoſition formée par leſdits ſieurs de Fontenay & de Brequeville, contre la demande & pourſuite contr'eux faites, & arreſts faits ſur leurs Fermiers *Arreſt du 26. Fevrier 1698.*

Digitized by Google

par Robert Savary transportuaire de la somme de 509. livres à luy cedée sur lesdits sieurs de Fontenay & le sieur de Bricqueville par ledit sieur de Mydorge Chanoine, procedant des arrerages de 1000. livres de rente à luy pretendus dûs, & encore lesdits sieurs de Fontenay & de Breteville, ausquels lesdits Sieur & Dame de Fontenay ont donné adjonction, d'une part, & ledit sieur de Mydorge prenant le fait dudit Savary, encore d'autre; VEU l'Arrest de Nôtre Cour du 8. Aoust 1671. sans avoir égard au traité & accord du 7. Novembre ensuivant, demeuré entre les mains dudit Mydorge avec la contrelettre baillée par lad. Damoiselle de Cardonville le même jour audit sieur Mydorge, l'accord ou compte du mois de Novembre 1691. dont du tout ledit sieur de Mydorge est demeuré saisi jusqu'au 27. Septembre 1688. & ladite Dame n'ayant été portée, ny pû estre portée à l'état de la Terre de Menville des sommes cedées par ledit accord, il est dit & jugé à bonne cause, le relevement obtenu par lesdits Sieur & Dame de Breteville à la jonction dudit Sieur & Dame de Fontenay, & iceluy enterinant déclaré ledit accord & compte nul, ainsi que ledit contrat du 24. Avril 1680. reconnu au mois d'Aoust ensuivant, & ratifié par ledit de Breteville, & les Parties remises en l'état qu'elles étoient auparavant, & ledit Mydorge à se faire payer, si faire se doit, de ses prétentions & demandes aux mêmes droits qu'il avoit auparavant sur la succession de Cardonville, parce qu'elles compteront respectivement des deniers touchez qu'ils se pourroient legitimement demander; à ce moyen ledit Savary envoyé sur ledit sieur Midorge avec dépens pour le transport par luy demandé; deplus, outre que les 150. livres par luy touchez, & que lesd. sieur & Dames de Fontenay demeurent reçûs & employés en compte avec leurs autres demandes, & cependant mainlevée ausd. sieurs de Fontenay & de Breteville des deniers arrêtez par ledit sieur de Mydorge, que par ledit Savary &c. Cahier de copie dont la premiere est un acte passé devant les Notaires de Paris, par lequel il paroît que ledit Midorge a mis entre les mains des Notaires une transaction passée entre ledit sieur Midorge & Jean Baptiste Midorge, & Dame Marie Midorge leur sœur, veuve de Cesar de Fontaine, par lequel entr'autres choses, ladite Dame de Cardonville s'oblige d'acquitter en principal & arrerages 1200. livres de rente dûës à René Gallard, au moyen que lesd. sieurs Midorge luy cedent toutes les sommes qu'ils ont à prendre sur ledit sieur de Cardonville, &c. Compte sous seing privé entre ledit sieur Midorge & la Dame sa sœur, par lequel ladite Dame demeure redevable d'une somme de 3100. livres, & luy promet de l'acquitter de 80. livres de rente envers le sieur Asselin, &c. Copie de transaction passée entre ledit sieur Midorge d'une part, Charles Claude André, sieur de Fontenay, ayant épousé Damoiselle Marie Magdelaine de Fontaine de Cardonville, & Damoiselle Jeanne Françoise sa sœur, par laquelle lesdits Sieurs & Damoiselle de Fontaine, sont constituez en 1000. livres de rente envers ledit sieur Midorge, &c. Requeste presentée au Bailliage de S. Sauveur le Vicomte par ledit Midorge, pour faire condamner lesdits Sieur & Dame de Fontenay & de Bretteville, au payement & continuation desd. 1000. livres de rente, &c. Requeste presentée audit Baillage par ledit sieur Midorge, pour faire déclarer les Parties

non recevables, & les faire débouter de leurs Lettres de relevement du dernier Décembre 1691. Les Lettres d'Appel dudit Midorge, &c. Copie du Contrat de mariage entre Cesar de Fontaine & Damoiselle Marie Midorge, fille de Claude Tresorier Général de France à Amiens, par lequel Dame Marie Delahaye donne à ladite fille la somme de 63000. livres du nombre de laquelle il y a 42000. livres destinez pour la dot, & 21000 livres pour dot mobile; Copie de Sentence rendue à Falaize de la tenuë de l'état du Decret des heritages dudit sieur de Cardonville, par laquelle entr'autres choses ladite Dame Marie Midorge sa femme est jugée préferable à tous les Créanciers de son mary, sur les deniers provenus dudit décret pour sa dot du 21. Mars 1665. &c. Copie d'Arrest de nôtred. Cour, par lequel il est adjugé à ladite Midorge 44502. livres au préjudice desdits sieurs Gouellier & Marcardet, & qu'elle preferera les autres Creanciers, du 8. Aoust 1671. &c. Compte fait pardevant les Notaires de Paris entre ledit sieur Midorge, & lesdits sieur & Dames de Fontenay, des arrerages de 500. livres de rente, moitié desdits 1000. livres à luy dûs par contrat du 24. Avril 1680. par lequel lesdits sieur & Dame de Fontenay demeurent redevables de la somme 509. livres du 26 Décembre 1687, &c. Signification faite par le sieur Savary aux sieur & Dame de Fontenay, & de Breteville, qu'il n'a rien reçû desd. 509. livres, & que faute de payement il entend passer outre à la saisie des heritages, &c. Les Lettres de relevement dudit sieur de Bretteville pour estre restitué contre les contrats qu'il avoit passez, &c Requeste presentée par lesd. sieurs de Bretteville, & de Fontenay, pour faire recevoir lesdites Lettres au Procès, &c. Ouy le rapport du sieur de la Trourie, Conseiller en Nôtred. Cour, & Rapporteur du Procès, l'affaire s'étant trouvée partagée du droit d'entre lesdites Parties, &c. Et le tout porté en la seconde Chambre, l'affaire s'étoit encore trouvée partagée d'avis, depuis lequel partage ledit Midorge auroit fait signifier ausd. sieurs de Fontenay & de Breteville les piéces cy-après, sçavoir un acte par luy passé devant les Notaires de Paris, par lequel il déclare acquiescer audit Procès, & consent que l'avis dudit sieur Rapporteur soit suivi, & que la Sentence dont il est appellant soit confirmée, & que conformément audit acte, il soit donné Arrest en la grande Chambre de ce Parlement du 10. Juillet 1698. Procuration passée ledit jour par le sieur Midorge, pardevant Notaires au sieur Pierre Besnier Bourgeois de Roüen, aux fins de luy faire signifier ledit acte d'acquiescement. Exploit de signification fait par ledit Besnier, stipulant pour ledit sieur de Mydorge, audit sieur de Fontenay, & de Bricqueville, dudit acte d'acquiescement du 26. dudit mois de Juillet, & le tout porté en la grande Chambre par le sieur Rapporteur, contredisant: Nôtredite Cour par son Jugement & Arrest, du consentement des Parties a mis & met l'appellation au neant, a ordonné & ordonne que ce dont est appellé, sortira son plein & entier effet; a condamné ledit Midorge en 12. livres d'amande envers Nous, & aux dépens envers ledit André, & de Brequeville, &c. Donné à Roüen en Nôtredite Cour de Parlement, le 26. Fevrier l'an de grace 1698. & de nôtre regne le 55. controllé & enregistré par la Cour. Signé Asselin, & scellé le 5. Aoust 1698.

Digitized by Google

CHAPITRE XVIII.

Si les héritiers de la femme qui a intercedé pour autruy ; les Creanciers envers leſquels elle s'eſt bien & valablement obligée ; & ſes Fidejuſſeurs peuvent exciper comme elle du Velleien.

Et ſi ne voulant pas s'en prévaloir, ceux qui la repreſentent & veulent exercer ſes droits, ſont recevables à ſe ſervir de l'exception comme elle auroit pû faire.

I. *L'heritier repreſente le Défunt.*
II. *Exception de la Regle générale. Diverſité de Priviléges.*
III. *L'exception du Velleien paſſe aux heritiers de la femme.*
IV. *Ses Creanciers légitimes ſont auſſi bien fondez à l'oppoſer.*
V. *Il en eſt de même de ſes Cautions.*
VI. *La Queſtion, ſi l'on peut s'en aider,* eâ invitâ, *eſt difficile à reſoudre.*

NOus avons montré juſques icy que la femme domiciliée en Normandie qui a intercedé pour autruy, peut exciper du Velleien, & par là ſe mettre à couvert de l'effet de ſes obligations. Examinons maintenant ſi ſes héritiers, ſes creanciers vrais & legitimes, & ſes fidejuſſeurs ont le même pouvoir, & ſi les uns & les autres ſont recevables à propoſer l'exception, quand elle témoigne ou quand

Digitized by Google

elle a témoigné ne vouloir point s'en servir.

Commençant par l'heritier, nous pouvons dire que suivant la disposition du droit, elle luy communique toutes ses prérogatives & ses priviléges, parce qu'il est des principes en général, que l'heritier represente le défunt & succede à tous ses droits, *haredem ejusdem potestatis jurisque esse, cujus fuit defunctus, constat*; la maxime en est écrite en la Loy 59. *ff. de div. reg. jur. D.* & dans quelques autres du même titre, comme la Loy *hæreditas*, où le Jurisconsulte Julianus expliquant ce que c'est qu'*heredité*, dit que nous entendons par ce mot le droit de succeder à tous ceux en général qui appartenoient au défunt, *hæreditas nihil aliud est quàm successio in universum jus quod defunctus habuerit*, & la Loy *invitus* qui est du Jurisconsulte Ulpien, où il établit pour principe que ce qui ne pouvoit nuire à celuy que nous representons comme ses heritiers, ne sçauroit aussi nous préjudicier, *cùm quis in alii loco successerit, non est æquum ei nocere hoc, quod adversus eum non nocuit, in cujus locum successit.* I.

Cette regle générale ne laisse pourtant pas d'avoir des exceptions qui nous ont été marquées par les Interpretes du Droit en expliquant les Loix dont nous venons de parler; mais ne nous arrêtons point à les détailler, & pour nous renfermer dans nôtre objet, disons que selon le Jurisconsulte Modestin, il faut distinguer les priviléges; que les uns sont inherens à la chose même, & qu'à l'égard des autres ils sont attachez à la personne, *Privilegia quædam causæ sunt*; *l. privilegia ff. de div. Reg. Jur. D*; que les premiers ne sont point transmissibles à l'heritier; & que les seconds au contraire passent à sa personne, *& ideò quædam ad hæredem* II.

traſmittuntur, quæ cauſæ ſunt; quæ perſonæ ſunt ad hæredem non tranſeunt, dit la même Loy.

C'eſt ce que le Juriſconſulte Paul avoit répondu long-tems avant luy dans la Loy 68. au même titre, où il reſout, que ſi c'eſt la condition de la perſonne qui donne l'eſtre au privilége, il tombe à l'inſtant même qu'elle manque, & que s'il eſt au contraire attaché au genre & à la qualité de l'action, il eſt permis à tout homme qui repreſente celuy qu'elle regarde, de s'en aider & de s'en prévaloir, *in omnibus cauſis id obſervatur, ut ubi perſonæ conditio locum facit beneficio, ibi deficiente eâ beneficium quoque deficiat; ubi verò genus actionis id deſiderat, ibi ad quemvis perſecutio ejus devenerit, non deficiat ratio auxilii.*

III. Dans quelle claſſe de privileges mettrons-nous celuy du Velleien ? Il faut convenir que c'eſt un benefice que les Empereurs ont introduit en conſideration de la fragilité de la femme; que cette fragilité eſt, pour ainſi dire, inſeparable de ſa perſonne; & que par conſequent elle doit rendre le privilége de la Loy *perſonnel*; & c'eſt auſſi ce qui a ſervi de motif aux Arreſts de Sourdeac, de Bethunes Monimes, d'Hallé, & de Mailloc, dont on a déja parlé quantité de fois, & par leſquels il a été jugé que le Velleien n'étoit point un ſtatut réel, mais un ſtatut perſonnel, & que ſur ce fondement l'incapacité de la femme domiciliée en Normandie par rapport à l'interceſſion, rejailliſſoit non ſeulement ſur les biens ſituez dans ſa Province, mais encore ſur ceux qu'elle avoit ſous des Coûtumes libres, c'eſt-à-dire, dans des lieux où le Velleien avoit été abrogé par l'Edit de 1606.

Il ſemble donc que l'exception que la femme en peut

peut tirer s'éteint à l'instant même qu'elle cesse d'estre, *deficiente eâ deficere debet, & cessat omnis ratio auxilii*, & qu'ainsi elle n'est point transmissible à l'héritier, & ce d'autant plus que tout successeur est naturellement tenu d'executer & d'entretenir les faits de celuy auquel il a succedé.

Neanmoins comme l'obligation de la femme causée pour intercession est essentiellement nulle ; qu'elle a été declarée telle par les Edits des Empereurs ; qu'elle n'engage en aucune façon celle qui l'a passée, soit naturellement, ou civilement ; & qu'elle ne donne aucune action contr'elle à celuy qui en est le porteur, on a jugé à propos de faire une loy speciale & particuliere à cet égard, & de faire passer à ses heritiers l'exception qu'elle avoit : *hæredes quoque mulieris adversus creditores, eadem exceptione quæ ex S. C. introducta est, uti posse dubium non est.* C'est ce que dit la Loy 20. *ff. ad S. C. Vellei. C.* laquelle est une Constitution des Empereurs Diocletien & Maximien, qui regnerent posterieurement au tems des Jurisconsultes Paul, & Modestin, dont nous venons de rapporter les décisions & les réponses, puisque le premier vivoit *sub Antonino Caracalla*, & l'autre *sub Alexandro Severo. Vide J. Gothofredi Manuale juris.*

Ce n'est pas que cette Constitution établît un droit tout-à-fait nouveau ; ce n'étoit que la suite, ou pour mieux mieux dire, l'approbation d'un plus ancien, Ulpien qui vivoit aussi sous Caracalla, ayant déja été d'avis qu'en matiere d'intercession de femme, les actions se communicassent aux héritiers, *hæ actiones quæ in eos, pro quibus mulier intercessit, dantur, & haredibus, & in hæredes ; & perpetuò competunt ; habent enim rei perse-*

cutionem. Cæteris quoque honorariis Successoribus dabuntur, & adversus eos. l. 10. ff. eod. D.

Nous avons suivi ces maximes en France, & tel étoit l'usage du tems de Me. Charles du Molin, si l'on s'en rapporte à ce qu'il dit sur le IV. Livre du Code tit. 29. *Habet autem illud S. C. beneficium, non tantùm mulier quæ se obligavit, sed etiam ejus hæredes. d. l. 10. & potest opponi illa exceptio, cùm sit peremptoria & perpetua, quandocumque ante sententiam, imo etiam post sententiam, ad impediendam executionem. l. tametsi Et ibi glo. ff. ad S. C. Maced.*

Ce n'a été que l'Edit de 1606. qui a fait cesser l'usage de l'exception en faveur des héritiers, au même tems qu'il a abrogé le Velleien; mais il s'est conservé jusques à present dans la Normandie, & même le Parlement de Paris, quoique aujourd'huy prévenu par des principes opposez, l'a confirmé souvent par ses Arrests rendus au sujet d'affaires émanées de cette Province, à l'imitation de ce qui se pratiquoit au Parlement de Roüen.

L'Arrest du 30. Juillet 1687. qui est rapporté au Chapitre XII. fut rendu en la deuxiéme Chambre des Enquestes au rapport de Mr. Briçonnet en faveur de Françoise de Launay héritiere de Marthe de Monsure sa mere, dont les obligations furent déclarées nulles.

La Sentence du 4. Avril 1707. dont est fait mention au même Chap. fut donnée au profit du Marquis d'Herbouville en qualité d'héritier de Dame Magdeleine de Monchy sa mere, du cautionnement de laquelle il se fit décharger.

L'Arrest du 23. Juin 1714. dont j'ay rapporté l'espece au même endroit & dans plusieurs autres Chapitres,

Digitized by Google

fut obtenu par des héritiers collateraux de Damoiselle Marie Hallé, femme du sieur Blondel, Officier de la Table de Marbre, qui avoit son domicile en Normandie, contre Mr. Fremont d'Auneüil Maître des Requestes, qui avoit fait saisir les loyers des maisons situées à Paris qui appartenoient à la défunte.

L'Arrest du 20. May 1716. rendu en la premiere Chambre des Enquestes au rapport de Mr. le Vasseur, & dont l'espece & la teneur ont été rapportées au Chapitre X. fut donné en faveur de Gabriel René Sire Marquis de Mailloc, qui fit déclarer nulles les obligations de Dame Renée de Crequy sa mere dont il étoit héritier.

Enfin l'Arrest du Parlement de Roüen du 26. Fevrier 1698. qui décida une pareille question, & dont j'ai parlé au Chapitre XIV. fut obtenu par les Dames de Bretteville & de Fontenay héritieres de Dame Marie Midorge leur mere, femme de Cesar de Fontaines, Ecuyer, Seigneur de Cardonville.

L'art 225. de la Coûtume de Paris après avoir dit que la femme mariée ne peut vendre, aliener, ny hypotequer ses héritages sans l'autorité & consentement exprés de son mary, ajoûte que si elle fait aucun contrat sans son autorité & son consentement, *tel contrat est nul pour le regard de l'un & de l'autre, & qu'elle n'en peut estre poursuivie, ny ses héritiers après le decez de sondit mary.*

Nous avons dans le Royaume plusieurs autres Coûtumes qui renferment une disposition semblable par rapport à la femme & au mary, & qui ne parlent point des heritiers de la femme; mais les Docteurs ont décidé qu'ils étoient compris dans la disposition. D'Ar-

gentré ſur *l'art. 419. de la Coûtume de Bretagne gl. 1. n. 4.* & du Moulin ſur *l'art. 98. de la Coûtume d'Angoumois*, ſur *l'art. 53. de la Coûtume d'Auvergne* ; ſur *l'art. 99. de la Coûtume de Vitry*, ſur *l'art. 225. de la Coûtume de Poitou*, où il s'explique en ces termes, *etiam poſtquàm erit vidua, nec in præjudicium hæredum, ut etiam ſuper hac re in noviſſima Conſuetudine doctè latéque ſcripſit Do. And. Tiraq. ex textu ad finem legum connubialium* ; & ſur *l'art. iii. de la Coûtume de Sens*, qui portant que donation faite par femme mariée ſans le conſentement de ſon mary, ne vaut & ne doit tenir *au préjudice de ſondit mary, ny au préjudice d'icelle*, ſans faire au même tems mention de ſes heritiers, luy a donné occaſion d'ajoûter ces mots, *ny de ſes héritiers, & tel a été l'ancien uſage & maniere de pratiquer des Coûtumes de France à Paris & par tout.*

Si cela eſt ainſi, diſons à bien plus forte raiſon, que l'exception du Velleien qui appartenoit à la femme dans les cas où elle avoit intercedé pour autruy, paſſe à ſes héritiers, puiſqu'elle n'étoit liée par aucune obligation, ſoit naturelle, ou civile ; & telle eſt auſſi la juriſprudence des Arreſts.

Il y a pourtant ſur cette matiere une choſe qui ne laiſſe pas de me frapper l'eſprit ; Je comprens bien comment on donne à l'héritier de la femme l'exception qu'elle avoit au tems de ſa mort, quand de ſon vivant, faute par le creancier d'agir contr'elle, elle eſt demeurée dans le ſilence & l'inaction ; quand étant pourſuivie, elle a excipé ou non de ſon droit, ſans que le Juge ait ſtatué ſur ſa défenſe ; quand elle s'eſt pourvûë contre le Jugement qui l'a condamnée ; ou quand elle n'a point témoigné l'approuver, *quia in his omnibus caſibus ſuccedit in univerſum jus quod habebat defuncta tempore*

Digitized by Google

mortis ; mais la question me paroît embarrassante lorsque la femme a consenti à sa condamnation, ou lorsqu'elle a acquiescé à la Sentence qui avoit été renduë de rigueur, & payé ; & plus difficile encore si c'est l'héritier même qui s'est laissé condamner par les premiers Juges ; qui s'est rendu à leur décision ; qui l'a executée ; & qui a fait quelques payemens en consequence.

Quant à la premiere de ces difficultez, les principes que j'ai établis dans les Chapitres XVI. & XVII. me forcent à la resoudre en faveur de l'héritier ; s'il est vrai que le consentement de la femme à sa condamnation, son acquiescement à la Sentence, & les payemens qu'elle a faits par erreur ne l'empêchent pas de proposer son exception, il paroît qu'on peut raisonnablement conclure, que son héritier a le même pouvoir, puisque suivant la Loy *hæredes*, il a toutes les mêmes exceptions qu'elle avoit.

On dira peut-être que celui qui a prêté ses deniers est d'une condition favorable en soy, & que dans les choses où il y a quelque incertitude, il est du devoir de l'homme de pancher toûjours vers ce qui luy paroît le plus conforme à l'équité naturelle, *l. 56. l. 90. l. 114. & l. 197. ff. de diverſ. Reg. Jur. D* ; Que d'ailleurs l'héritier d'une femme, & sur tout un collateral, ne merite pas la même consideration qu'elle, dont les Loix ont eu dans leur établissement pour objet la conservation des biens, de peur que par un excés d'amour, ou de complaisance, & par la fragillité de son sexe, elle ne se trouvât bien-tôt reduite dans un état fâcheux & déplorable, *ne fragilitate naturæ ad repentinam deduceretur inopiam. Inſt. lib. 2. ff. quib. alien. lic. vel*

Digitized by Google

non. ff. de fund. dot. D. l. unic. de uxor. act. C. & l. 1. solut. matr. D; & que la Loy *hæredes* ne s'entend que d'un cas ſingulier & ordinaire, & non de ceux dont nous parlons.

Mais je réponds que les conſiderations humaines qui peuvent eſtre de quelque poids dans les choſes douteuſes, & ſur leſquelles les Loix ſont demeurées muettes, ne doivent point ſervir de motif à la déciſion du Magiſtrat dans les affaires ſur leſquelles elles ſe ſont préciſement expliquées.

Si dans nôtre eſpece, le creancier a quelques axiomes de droit qui paroiſſent militer pour luy, il n'eſt pas moins certain que l'héritier de la femme peut ſe défendre avec des armes égales ; outre la maxime établie par le Juriſconſulte *Gaius* en la Loy 125. *ff. de div. Reg. jur. D.* où il dit, qu'en concurrence de faveur, il faut préferer le Défendeur à celuy qui attaque, *favorabiliores rei potiùs quàm actores habentur* ; il y a la loy *hæredem* ; la loy *hæreditas* ; & la loy *invitus* au même titre, & quantité d'autres répanduës dans tout le corps du Droit, qui ont établi pour regle générale, que le ſucceſſeur devoit avoir tout le droit & tous les priviléges attachez à la perſonne de celuy auquel il a ſuccedé.

Quand le Juriſconſulte Ulpien a dit que les choſes qui pouvoient cauſer quelque préjudice à ceux qui avoient contracté, communiquoient ce même dommage à leurs ſucceſſeurs, *quod ipſis qui contraxerunt, obſtat, & ſucceſſoribus eorum obſtabit. l.* 143. *ff. eod.* Son intention a certainement été d'enſeigner au même tems par identité de raiſon, que le benefice qui profitoit au défunt paſſoit à l'héritier, qui pouvoit s'en ſervir également comme il auroit pû faire.

Il ne faut pas s'étonner si la loy *hæredes ff. ad Senatusconsult. Vellei.* C. n'est point entrée dans les distinctions dont nous avons parlé cy-devant, & qui font l'objet de la dissertation presente. Il est impossible, dit le Jurisconsulte Julianus, de prévoir dans les établissemens des Loix tous les cas qui peuvent se presenter dans la suite comme l'effet du sort ou de la subtilité des plaideurs ; & c'est pour cela qu'il suffit de poser des principes généraux qui enseignans l'esprit des Legislateurs & la substance des Loix, conduisent aisément à la décision des difficultez qui se presentent, *neque leges, neque Senatusconsulta ita scribi possunt, ut omnes casus qui quandoque inciderint, comprehendantur ; sed sufficit, & ea quæ plerumque accidunt, contineri. l.* 10. *ff. de leg. Senatusque cons. & long. consuetud. D.* ce qu'il repete encore dans des termes à peu près semblables en la loy 12. au même titre, où il dit qu'en ces occasions il tombe en charge au Magistrat d'avoir recours aux Jugemens qui peuvent avoir été rendus en semblables affaires. *Non possunt omnes articuli sigillatim aut legibus aut Senatusconsultis comprehendi ; sed cùm in aliquâ causâ sententia eorum manifesta est, is qui Jurisdictionis præest, ad similia procedere, atque ita jus dicere debet.*

Distinguons donc les cas, & disons deux choses ; l'une que si la femme avant de mourir n'a rien fait qui pût la priver de son exception suivant les principes que nous avons établis dans les Chapitres precedens, l'héritier est recevable à l'opposer, par la raison qu'il succede à tous ses droits, & que ce benefice fait, pour ainsi dire, partie de sa succession ; c'est là le cas de nôtre loi *hæredes* ; & la seconde, que si au contraire elle s'est comportée de telle maniere qu'elle ne soit point en état de

Digitized by Google

s'aider du Velleien, ſon héritier qui n'a pas plus de droit qu'elle ne peut en exciper; tel eſt l'eſprit de la Loy 43. *ff. de diverſ. R. jur D.* dont j'ai rapporté cy-devant la diſpoſition.

A l'égard de la ſeconde difficulté, qui conſiſte à ſçavoir ſi l'héritier peut oppoſer le Velleien quand il s'eſt laiſſé condamner par les premiers Juges; quand il a acquieſcé à leur Jugement; & quand il a payé en conſequence, j'avouë encore de bonne foy qu'elle me fait beaucoup de peine à reſoudre.

D'un côté l'on peut dire qu'il ne faut point refuſer cette exception à l'héritier, ſoit qu'il ait fait toutes ces differentes operations ſciemment ou par erreur, parce que l'équité ne permet pas que par des voyes obliques on s'enrichiſſe aux dépens d'autruy, *jure naturæ æquum eſt, neminem cum alterius detrimento & injuriâ fieri locupletiorem l.* 206. *ff. eod. D.* & parce qu'il eſt contre toutes les regles en général & ſans diſtinction, qu'un homme qui peut n'avoir accepté la ſucceſſion de ſa parente que pour faire honneur à ſa memoire ſe trouve en état d'être accablé par le payement d'une ſomme qui n'a jamais été dûë; pour raiſon de laquelle celuy qui s'en diſoit le creancier n'avoit aucune action *l.* 2. *ff. ad S. C. Vellei. D.* & dont le titre conſtitutif étoit nul, & de nul effet dans ſon origine, *l. ead.*

Il y a de la difference entre la repetition & l'exception; quand l'heritier ne ſeroit pas en droit de repeter ce qu'il auroit payé lui-même, il ne s'enſuivroit pas qu'il ne pût exciper du Velleien, étant pourſuivi pour raiſon de ce qui reſteroit à payer de l'obligation de la défunte.

Mais pour la negative, on ne manquera pas de ſoûtenir que

que de quelque maniere que les payemens ayent été faits, il ne faut point écouter l'héritier. S'il a consenti à sa condamnation, acquiescé, & payé par erreur, son ignorance ne doit point lui servir d'excuse, *Regula est, juris quidem ignorantiam cuique nocere, l. 9. ff. de jur. & fact. ignor. C.* Sa condamnation est encore écrite dans la Loy dixiéme au même titre au Code; il a dû sçavoir quel étoit son droit; & s'il l'a ignoré, il en doit encourir la peine. *l. Constitutiones ff. eod. C.* Si au contraire il a sçû l'exception qu'il avoit comme representant sa parente, & comme exerçant tous ses droits, & si malgré ses lumieres & sa propre connoissance il a donné les mains à sa condamnation, acquiescé à la Sentence, & payé, il faut regarder tout ce qu'il a fait comme une gratification qu'il a eu dessein d'exercer, & qui par consequent fait obstacle à l'exception du Velleien, *istud pro donato habetur, & tunc cessat omnis ratio auxilii.*

L'Héritier étoit la seule personne qui fût en droit de débattre l'obligation de la défunte, & bien loin de former la moindre contestation à son sujet, il se rend à la demande du creancier qui agit contre luy, il execute, il paye; ce sont là des fins de non recevoir insurmontables.

On a demandé autrefois si l'héritier d'un donateur pouvoit par son intervention au contrat, & son consentement à la donation, la rendre executoire, quoique essentiellement nulle; & l'affirmative a été soûtenuë par des dispositions de Coûtumes, le sentiment des Docteurs, & la jurisprudence d'Arrests. Voyez la Coûtume de Bourgogne tit. *des droits appartenans à gens mariez* §. 7. La Cout. de Vitry *art.* 99. celle de Ponthieu

Digitized by Google

art. 62. & celle de Boulenois *art.* 93. D'Argentré ſur la Coût. de Bretagne, *art.* 218. *gl.* 9. *n.* 15. Terrien ſur la Coût. de Normandie, *li.* 6. *Chap.* 5.

Cette opinion ſe trouve même appuyée de l'autorité du Droit Civil en la Loy *non videtur ff. ſi quid in fraud. Patr. D.* qui ne ſouffre pas que le Maître puiſſe revoquer ce qui a été donné de ſon conſentament par ſon affranchi, *quod volente patrono libertus donavit, non poterit lege Favianâ revocari.*

C'étoit chez les Romains une autre maxime, que ſuivant le Senatuſconſulte Macedonien un Fils de famille ne pouvoit contracter ſans l'autorité de ſon Pere, & cependant s'il l'avoit fait, & que le pere voulût bien ratifier l'obligation qu'il avoit contractée, il eſt certain qu'alors elle prenoit vigueur, & devenoit bonne & valable.

Il eſt vray que quelques-uns ont eſtimé au contraire que l'approbation de l'héritier dans le tems même de la donation, ne pouvoit donner aucune atteinte à ſon droit, & ceux-là prétendent que la Loy *non videtur*, dont il vient d'eſtre parlé, ne milite point contr'eux; que la Loy *ſi quando. ff. de inoffic. teſt. C.* & la Loi *quod bonis. §. illud. ff. eod.* décident la queſtion à leur avantage ; que Me. Charles du Molin a été de ce ſentiment en ſa note ſur la Coûtume d'Auvergne, *chap.* 12. *art.* 53. & ſur *l'art.* 4. *du chap.* 14. de la même Coûtume, & que le Parlement de Paris l'a décidé de la ſorte par un Arreſt du 9. Avril 1543. rapporté par Chenu *en ſa queſt.* 62. par du Molin ſur la Coût. de Paris §. 156. *n.* 7. par Carondas en ſes Réponſes *li.* 7. *chap.* 40. & par Chopin en ſon Traité *de Privileg. Ruſtic. li.* 3. *part.* 3. *cap.* 4. *n.* 1. & par Bacquet en ſon Trait. des dr. de juſt. *chap.* 21. *n.* 315; que

Digitized by Google

cet Arreſt a été ſuivi d'un ſecond de l'année 1545. dont Mr. du Val a fait mention en ſon Traité *de reb. dub. tract. 2. n. 24.* d'un troiſiéme prononcé en Robbes rouges le 19. May 1599. au profit de Mr. le Coigneux Maître des Comptes, & rapporté par Chenu *queſt. 63.* & d'un quatriéme, cité par Me. Jean Marie Ricard *en ſon trait. des donat. prem. part. chap. 3. ſect. 17. n. 786.* ce qui peut encore eſtre confirmé par differens Arreſts rapportez par Mr. Loüet & Brodeau en leur recüeil, *Lett. E. n. 7.* & par ce dernier en ſon Commentaire ſur la Coût. de Paris, *art. 13. n. 40.*

Mais tout cela ſert du moins à prouver que la matiere eſt ſuſceptible de problême, & qu'il eſt toûjours dangereux pour l'héritier de conſentir par l'acte même à ce qui peut eſtre contraire à ſes interêts.

Quoi qu'il en ſoit, le conſentement prêté par l'héritier après le decés de celui auquel il a ſuccedé, emporte contre lui une fin de non recevoir, par deſſus laquelle il eſt impoſſible de paſſer. C'eſt le ſentiment de Me. Jean Marie Richard *en ſon Trait. des donat. troiſiéme partie, chap. 12. n. 1551. & ſuivans*; où il dit expreſſément que le conſentement donné par l'héritier dans l'eſpece agitée, ou par celui qui a intereſt de combattre une donation entre-vifs ou teſtamentaire, les rend non recevables à conteſter la diſpoſition du défunt; que les Arrêts rapportez par Mr. Loüet & ſon Commentateur *Lett. L. n. 6.* ſervent à l'établiſſement de cette maxime; & que non ſeulement ce conſentement exprès que le teſtament & la donation ſoient executez, empêche que celui qui l'a prêté ne puiſſe plus les débattre; mais qu'il en eſt encore exclus, s'il leur a donné ſon approbation indirectement, & par quelque

Digitized by Google

moyen que ce ſoit, comme s'il a demandé ou reçû le legs qui eſt fait en ſa faveur par le même teſtament; ce qu'il juſtifie par differentes diſpoſitions de droit qu'il rapporte.

Sur ce fondement, de quelle grace pourroit-on écouter l'exception du Velleien en la bouche de l'héritier de la femme, qui après qu'elle eſt décedée, a conſenti ſur la pourſuite faite perſonnellement contre luy à ſa condamnation; qui a acquieſcé à la Sentence; qui l'a executée; qui a payé une partie de la dette? ce ſeroit contrevenir aux diſpoſitions les plus formelles, & attaquer les maximes les plus communes & les triviales qu'il y ait au Palais.

Quant à moy, voicy quel eſt mon ſentiment, & les diſtinctions que je crois devoir eſtre faites en pareil cas.

Premierement, ſi la femme qui a intercedé pour autrui a exigé de ſon vivant que celuy qu'elle regardoit comme ſon héritier ratifiât ſon obligation; je ne penſe pas qu'une ratification pareille engage celuy qui l'a faite, & le prive après le décez de ſa parente de l'exception du Velleien, parce qu'il eſt dans ce cas à préſumer qu'elle n'a pas été volontaire.

Pour ſoûtenir mon opinon, je joins aux autorités rapportées cy-devant celle de Me. Henry Baſnage en ſon Commentaire ſur l'art. 412. de la Coûtume de Normandie, où aprés avoir demandé ſi la nullité d'un teſtament peut eſtre couverte par le conſentement de l'héritier, il dit que ſi le teſtateur a exigé ce conſentement tandis qu'il vivoit, il n'eſt point conſiderable, parce qu'on préſume qu'il n'a point été volontaire de la part de l'héritier, & qu'il ne l'a donné

Digitized by Google

que par un effet de la crainte qu'il a euë de déplaire au teſtateur s'il luy refuſoit cette ſatisfaction.

Le même Commentateur agite encore la queſtion ſur l'art. 431. de la même Coûtume, & là ſe rangeant de l'avis de Me. Jean Marie Richard *part.* 1. *chap.* 3. *ſect.* 17. il ajoûte qu'il ne faut pas ſe perſuader que le conſentement de l'héritier efface ou repare tout ce qui eſt défectueux ou contraire à la Loy dans une donation, & que ſuivant la diſpoſition du droit, & la juriſprudence du Parlement de Paris, cette donation ne peut eſtre confirmée par le conſentement que le donateur avoit exigé de ſon héritier, *privatorum cautionem legibus non eſſe refragandam conſtitit.*

La Loy *non videtur ff. ſi quid in fraud. patr. D.* oppoſée par ceux du party contraire, & ſuivant laquelle il n'eſt pas permis au Maître de revoquer ce qui a été donné de ſon conſentement par ſon affranchi, ne peut avoir icy d'application, parce qu'il n'y avoit pas lieu d'apprehender que l'affranchi qui demeuroit toûjours ſoumis à l'autorité de ſon Maître, eût pû luy impoſer la neceſſité de conſentir à la donation qu'il avoit intention de faire, & ce d'autant plus que le Maître avoit une infinité de moyens par leſquels il pouvoit revoquer toutes les alienations qui avoient été faites par ſon affranchy.

Mais nous avons deux autres loix formelles, & qui favoriſent tout-à-fait l'opinion que je défends; l'une eſt la Loy *ſi quando ff. de inoffic. teſtam.* C. qui décide qu'un fils qui a approuvé la volonté de ſon pere, en ſe contentant de ce qu'il luy avoit donné pour ſa legitime, ne laiſſe pas de pouvoir en demander le ſupplément, *ſecundùm Papiniani reſponſum, in quo*

definivit meritis magis filios ad paterna obsequia prôvocandos, quam pactionibus astringendos; & l'autre est la loy *quod bonis §. illud ff. eod.* qui détermine la même chose pour la collaterale dans le cas de la falcidie, & ne veut pas que la paction faite par une sœur instituée héritiere par son frere, avec celui auquel elle est chargée de restituer la succession, de ne point distraire la falcidie sous une certaine peine, soit obligatoire. *Frater cùm heredem sororem scriberet, alium ab eâ cui donatum esse volebat, stipulari curavit ne falcidiâ uteretur, & ut certam pecuniam, si contrà feciſet, præstaret. Privatorum cautionem legibus non esse refragandam constitit; & ideò sororem jure publico retentionem habituram & actionem stipulatu denegandam.*

Si les Coûtumes de Bourgogne, Vitry, Ponthieu, & Boulenois permettent de disposer du consentement de l'héritier, ce sont des dispositions particulieres, & des exceptions du Droit commun du Royaume, qui ne doivent avoir lieu que dans l'étenduë de leur territoire, & non dans des Provinces où les Coûtumes n'ont point de dispositions semblables.

Enfin le sentiment de d'Argentré, tout respectable qu'il est, ne doit estre icy d'aucune autorité; ce qu'il dit sur cette matiere est détruit par du Molin, Chenu, Carondas, Chopin, Bacquet, Ricard, Basnage, & quantité d'autres, & par la jurisprudence des Arrests.

Ce n'est pas donc s'écarter des principes, quand on dit que le consentement que la femme exige pour un contrat d'intercession de celuy qui est habile à luy succeder, ne peut produire aucun effet, & n'ôte point à cet héritier le pouvoir d'exciper du Velleien, lors qu'on luy demande l'execution de ce qu'il a promis.

On peut même dire que de tous les cas où le con-

sentement de l'héritier devient inutil, il n'en est point qui soit plus favorable que celui-cy, & où nôtre proposition soit plus admissible. Quand la femme intercede pour autruy, il est certain qu'elle ne s'engage à rien ; elle ne contracte aucune obligation, soit naturelle ou civile ; elle ne donne aucune action contr'elle ; & par conséquent vray de dire que si l'habile à succeder intervient dans le contrat à l'instigation de la femme, ou si depuis à sa priere il consent tandis qu'elle est vivante à l'execution de cet acte qu'il déclare approuver, & ratifier, son intention, son consentement, & sa ratification, sont autant de choses infructueuses au prétendu créancier, parce que suivant Me. Charles du Molin, la ratification n'est que pour donner de nouvelles forces, & de l'autorité aux actes qui en ont déja par eux-mêmes. *Si confirmabile sit nullum, pariter & confirmatio nulla est, nec invalidum validatur ; non enim fit ad finem disponendi, sed ad finem approbandi confirmabile, si tale est, & non aliter ; natura confirmationis est robur addere confirmato, & non extendere, de feud. glos. 4. n. 3. & §. 8. n. 47. & seq.*

Secondement, nous conduisant par le même principe, je continuë à dire que nôtre même resolution doit avoir lieu dans le cas où depuis le decés de la femme son héritier a ratifié ses contrats d'intercession.

Il ne faut point m'opposer le sentiment de Me. Jean Marie Richard en son traité des donat. 3. part. ch. XII. n. 1552. & suiv. ny celuy de Me. Henry Basnage sur les art. 412. & 431. de la Coûtume de Normandie.

Ces deux Auteurs après avoir dit que le consentement donné par l'héritier du vivant du testateur ou

donateur eſt peu conſiderable, ajoûtent qu'il n'en doit pas eſtre de même ſi l'héritier a agréé le teſtament ou la donation, ou s'il en a demandé l'execution depuis le decés, *electo judicio defuncti repudiatum Prætoris beneficium exiſtimetur. l. filius ff. de minor. D.* & leur raiſon eſt qu'en ce cas l'héritier qui ſe trouve aprés la mort du donateur dans une pleine liberté de ſuivre ſes ſentimens, ne peut pas dire que ſon approbation a été extorquée de luy dans la crainte de deſobliger le défunt; ce qui fait que ſon conſentement le rend non recevable à débattre & conteſter la diſpoſition quand elle n'eſt invalide que par le défaut de ſolemnité, ou par l'excés en ſa qualité.

Mais au même tems ils expliquent le motif de leur déciſion, & diſent que cela ſe fait ainſi, parce qu'alors il ſe rencontre dans l'acte une obligation naturelle, qui prend ſa ſource dans la volonté du défunt, & qui devient obligatoire contre l'héritier par ſon approbation; de ſorte que ce qui étoit capable d'arrêter l'effet de cette volonté n'étant qu'un empêchement civil introduit en ſa faveur, il a pû valablement y renoncer; lequel raiſonnement ne ſçauroit avoir aucune application dans le cas où il s'agit d'une interceſſion de femme, parce que l'acte qui la contient n'emporte avec ſoi, comme nous avons dit une infinité de fois, aucune obligation, ſoit naturelle ou civile, & qui puiſſe ſe communiquer de la femme à l'héritier.

Ajoûtons à ces réflexions, que nos deux Auteurs eſtiment encore que quand le public a intereſt d'empêcher l'execution de la volonté du défunt, le conſentement de ſon héritier ne luy peut eſtre préjudiciable, parce que l'interêt public doit toûjours l'emporter

porter sur celui des particuliers, & que le fait de l'héritier n'est point capable de faire obtenir ce que la Loy refuse absolument ; d'où je conclus qu'il en doit estre de même dans nôtre espéce de l'approbation de l'héritier de la femme. Le Droit municipal de la Province de Normandie défend absolument l'interceſſion, à la femme, il n'y a point de Statut dans tout le Duché plus commun, plus stable, & plus positif que celui là ; & la prohibition générale qu'il contient est de telle nature, qu'il est impossible que l'héritier par son consentement & son approbation y donne la moindre atteinte ; qu'il fasse valoir ce qui est nul dans son principe ; qu'il fasse executer un acte à qui mille ratifications ne pourroient communiquer la moindre autorité ; qu'il rende existant ce qui n'a jamais été ; & qu'il donne au pretendu créancier une action que la Loy lui dénie dans les termes les plus imperatifs. *l. 2. ff. ad S. C. Vellei. D.*

Aussi par l'Arrest qui fut rendu au Parlement de Roüen le 26. Fevrier 1698. au rapport de Mr. de la Trourie, & dont j'ai fait mention au Chapitre XIV. & dans plusieurs autres, & notamment au Chapitre XVI. où le dispositif est rapporté, les Dames de Bretteville, & de Fontenay, filles & héritieres de Dame Marie Midorge femme de Cæsar de Fontenay, Ecuyer, Seigneur de Cardonville, domiciliées en Normandie, firent enteriner les Lettres qu'elles avoient obtenuës en Chancellerie contre les ratifications que la Dame leur mere avoit faites d'actes portans interceſſion de sa part, & contre celles qu'elles en avoient personnellement faites depuis sa mort en qualité d'héritieres.

Et par celuy qui fut rendu en la premiere Chambre

des Enqueſtes du Parlement de Paris le 18. Aouſt 1703. dont l'eſpece & le diſpoſitif ſont rapportés au Chapitre X. Gabriel René Sire Marquis de Mailloc fit déclarer nulle une tranſaction où il prétendoit que Dame Renée de Crequy ſa mere domiciliée dans la même Province de Normandie, n'avoit parlé que comme caution, ſans avoir égard aux fins de non recevoir, que le Comte de Crequy ſon oncle maternel luy oppoſoit, & qui reſultoient de la ratification qu'il en avoit perſonnellement faite.

Si le conſentement de l'héritier & ſa ratification ne ſont pas portez par un acte formel & précis, & qu'il y ait ſeulement un Jugement rendu de ſon obéiſſance, ou un donné à la rigueur auquel il ait acquieſcé par acte, ou en payant partie de la dette, j'eſtime encore en examinant ſcrupuleuſement & à la rigueur les diſpoſitions du Droit, qu'il ne laiſſera pas d'avoir l'exception du Velleien, telle qu'elle auroit appartenu à la femme indépendamment de pareils faits, ainſi que j'ay montré aux Chapitres XVI. & XVII. parce que ces obéiſſances, ces acquieſcemens & ces payemens ne doivent pas avoir en ſoy plus d'autorité que des ratifications formelles & authentiques faites volontairement, paſſées devant l'Officier public, & au préjudice deſquelles l'héritier ne laiſſe pas de pouvoir exciper de la nullité de l'obligation, & de l'effet du Velleien, ſuivant les deux Arreſts dont nous venons de parler; l'un du Parlement de Roüen, & l'autre du Parlement de Paris.

Auſſi voit-on que par celui du 26. Fevrier 1698. le Parlement de Normandie jugea, que les payemens qui avoient été faits par les Dames de Bretteville & de

Fontenay, en qualité d'héritieres de la Dame de Cardonville leur mere, ne pouvoient leur estre opposés, ny leur ôter l'exception du Senatusconsulte.

Il est pourtant vray qu'il paroît par celui du 22. Juin 1693. rapporté au Chapitre XV. & qui fut rendu au même Parlement au sujet d'un contrat de constitution de rente où Damoiselle Anne Mordant, épouse de Me. Robert Grandin Ecuyer, Procureur du Roy au Baillage de Gisors, s'étoit obligée solidairement avec lui, que Robert & François Grandin freres furent déboutez des Lettres qu'ils avoient obtenuës contre l'acquiescement par eux fait à une Sentence du 12. Août 1688. qui avoit condamné lesdits Sieur & Damoiselle Grandin mary & femme, de leur obéissance, à faire le remboursement de ladite rente, faute par eux d'avoir executé les conditions ausquelles ils s'étoient soumis.

Mais cet Arrest n'a point d'application à nôtre espece : outre que la Damoiselle Grandin étoit vivante quand ses enfans s'obligerent en leur propre & privé nom, d'executer la Sentence qui l'avoit condamnée de son obéissance à faire le remboursement de la rente, & que par conséquent ils ne pouvoient pas avoir fait cette soumission comme étant ses héritiers, il est certain qu'ils pouvoient s'engager pour leur pere, & que leur obligation devoit avoir effet sur tous leurs biens, à l'exception toutefois de ceux qui leur appartenoient pour leur tiers coûtumier, suivant *l'art.* 399. de la Coûtume de Normandie, attendu qu'ils avoient renoncé à sa succession ; duquel tiers coûtumier il ne leur étoit pas permis de disposer du vivant du pere, aux termes du même article, ainsi qu'il fut jugé par l'Arrest.

Que s'il n'eſt pas ſeulement queſtion d'un conſentement prêté par l'héritier, d'une ratification, d'un acquieſcement, d'un payement, mais de ſçavoir s'il pourra repeter du creancier leſdites ſommes qu'il juſtifiera luy avoir payées; en ce cas je ne crois point qu'il fût écouté favorablement, ſoit que les payemens euſſent été faits ſciemment, ou par erreur. Dans le premier cas, les loix qui font la condamnation de la femme en pareille eſpece, & qui ont été rapportées au Chapitre XVII. operent au même tems la ſienne; & dans le ſecond font contre luy pluſieurs autres loix que nous avons aux deux titres *de jur. & fact. ignor. D. & C.* qui ne veulent pas que l'ignorance de droit puiſſe ſervir d'excuſe legitime, & donner lieu à la repetition.

Je demeure d'accord que cette opinion paroît combattuë par differentes Loix encore qui ſont aux titres *de condict. indeb. D. & C.* dont j'ay pareillement fait mention au Chapitre XVII. & ſelon leſquelles celuilà peut repeter qui a payé par erreur, ne connoiſſant point ſon droit, & s'imaginant devoir effectivement ce qu'il payoit, encore bien qu'il ne le dût pas.

Mas attendu l'abrogation du Velleien dans la plus grande partie du Royaume portée par l'Edit de 1606; les maximes dans leſquelles nous vivons aujourd'huy; une certaine équité qui paroît dans nôtre eſpéce, où le creancier n'a reçû que le ſien, militer tout à fait en ſa faveur; & l'obligation où l'homme eſt de pencher toûjours dans les choſes douteuſes, & d'une déciſion difficile, vers ce qui luy ſemble le plus conforme à cette équité naturelle, j'ay de la peine à croire qu'on ne ſe déterminât point contre l'héritier, & qu'on

ne se rendît pas ingenieux à faire valoir contre luy les Loix qui sont aux titres *de jur. & fact. ignor.* & ce d'autant plus qu'on peut en quelque façon dire qu'en acquiesçant ou payant une partie de la dette, ou le tout, il a du moins contracté une espece d'obligation naturelle qui suffit pour servir d'ostacle à la repetition.

Ce que dit Me. Jean Marie Ricard en son Tr. des donat 3. part. Chap. XII. n. 1555. peut avoir icy une trés-juste & trés-parfaite application. Cet Auteur aprés avoir dit que lors que le public á interêt d'empêcher l'execution de la volonté du défunt, le consentement de l'héritier ou de quelque autre particulier n'est pas considerable, ajoûte que dans le cas où le consentement a passé jusques à l'execution, l'héritier seroit non recevable à vouloir repeter ce qu'il a payé, parce que dans cette rencontre il reste toûjours l'obligation naturelle, qui empêche la repetition *l. naturaliter ff. de cond. indeb.* de sorte qu'en cette occasion le profit tourneroit plûtôt au fisc dans les cas qui lui sont deferez, que de retourner à l'heritier qui a fait volontairement la tradition & la délivrance.

La question du Creancier envers qui la femme s'est bien & valablement obligée, & qui veut opposer le Velleien à celui avec qui elle avoit contracté longtems auparavant comme caution, ne laisse pas d'avoir ses difficultez, en l'examinant un peu de près. IV.

Pour la negative, on peut dire que le Senatusconsulte Velleien est un statut personnel; que les Arrests de Sourdeac, de Bethune Monime, d'Hallé, & de Mailloc dont on a parlé cy-devant, l'ont ainsi jugé; & que suivant cette maxime son exception ne devroit estre communicable à qui que ce soit; *deficiente personâ,*

deficit exceptio personalis. Si on l'a transmise au successeur, ç'a été par la raison que la femme & son héritier ont été regardez en ce chef comme une seule & même personne, *tanquam una & eadem persona* ; cette communication même a fait autrefois de la difficulté ; & quand les Empereurs Constantius & Maximianus l'ont introduite en faveur de l'héritier par une Constitution expresse, qui est la Loy *heredes*, il est certain que leur intention a été de lever la difficulté qui pouvoit naître de la Loy *privilegia ff. de div. Reg. jur.* qui est du Jurisconsulte Modestin, lequel vivoit sous l'Empire de Gordien ; qui distingue les privileges ; & qui établit pour maxime que les personnels ne passent point aux héritiers ; mais ils n'ont point fait la même grace aux créanciers de la femme ; ils sont à cet égard demeurez dans un profond silence ; & c'est ce qui doit nous porter à croire qu'ils ont eu pour objet de laisser cet article soumis à la Regle générale.

Ce n'est pas une Jurisprudence inconteſtable, que le creancier represente en tout son débiteur. Il y a bien des cas, & sur tout en Normandie, où il ne peut pas exercer ses droits.

Si Caius est creancier d'un homme qui suivant *l'art.* 381. de la Coûtume de cette Province ait le droit de viduité sur tous les biens de sa femme, & qui ne veuille pas en profiter, il ne pourra pas exercer ce droit en son lieu & place malgré luy, & ce d'autant plus que par un article formel, qui est *l'article* 77. du Reglement général fait au Parlement de Roüen le 6. Avril 1666. & par les Arrests rapportez par Me. Henry Basnage sur ledit *art.* 382. de son Commentaire, il luy est permis de *le ceder à ses enfans au préjudice de ses creanciers.*

Digitized by Google

Il en eſt de même de la douairiere ; elle peut faire remiſe de ſon doüaire à ſes enfans, & par là ſe mettre à couvert des pourſuites de ſes creanciers, qui audit cas n'ont point lieu de reclamer contre ce qui a été fait à leur préjudice, & particulierement ſi la remiſe a été faite *rebus adhuc integris*, & dans un tems que les creanciers n'avoient point encore fait de ſaiſie ; c'eſt la déciſion de l'Arreſt de Vaupoteau, donné au Parlement de Paris le 17. Fevrier 1683. dans une affaire évoquée de Normandie, & d'un autre du 10. Mars 1689. rendu au Parlement de Roüen en la premiere Chambre des Enqueſtes, au rapport de Mr. de Languedor. Ces deux Arreſts ſont auſſi rapportez par Baſnage ſur le même art. 382.

Si Titius eſt creancier de Mœvius, qui a les enfans mineurs de Sempronius en ſa garde, & qui en qualité de Gardien noble joüit des Fiefs qui leur appartenoient ſuivant *les art.* 213. 216. *& autres* de la Coûtume, il ne pourra pas profiter des revenus comme exerçant les droits de ſon débiteur, ſi celui-cy a fait remiſe de la garde noble Seigneuriale aux enfans mineurs.

En Normandie, les creanciers d'un enfant qui auroit été en droit de demander un tiers coûtumier ſur la ſucceſſion de ſon pere en conſequence de ſa renonciation, ſuivant *l'art.* 399. de la Coûtume, ou ſur la ſucceſſion de ſa mere, ſuivant *l'art.* 404. ne ſeroient pas bien fondez à demander, comme repreſentans leur débiteur, ce tiers coûtumier ; le Parlement de Roüen a jugé par differens Arreſts rapportez par le même Commentateur ſur *led. art.* 399. que cette legitime étoit une grace que la Coûtume accordoit aux enfans ;

Digitized by Google

qu'elle étoit purement perſonnelle ; & qu'elle n'étoit point tranſmiſſible à des héritiers collateraux, mais ſeulement à ceux qui avoient la qualité de freres, comme étant les ſeules perſonnes qui fuſſent en quelque façon en droit de reprocher à leur pere ſon mauvais ménage.

Le Creancier du frere ; celuy qui ſe ſeroit rendu adjudicataire en Juſtice de ſes biens ; & celui qui les auroit acquis par un contrat volontaire, ne pourroient pas, comme luy, donner à ſes ſœurs mariage avenant dans la ſucceſſion de ſes pere & mere, & ſeroient forcez de leur donner partage en eſſence, & ſur tout dans le cas où la liquidation du mariage avenant n'auroit point auparavant été faite avec le frere. C'eſt la déciſion de *l'art.* 263. de la Coûtume, le ſentiment des Commentateurs, & la juriſprudence des Arreſts que Baſnage a citez ſur cet article.

Suivant l'*art.* 337. le fils ainé, au droit de ſon aîneſſe, peut prendre & choiſir par préciput tel Fief ou Terre noble que bon luy ſemblera en chacune des ſucceſſions, tant paternelle, que maternelle ; mais par *l'art.* 345. le creancier ſubrogé à ſon droit avant le partage fait n'aura que part égale avec les autres freres, & non le préciput que ſon débiteur auroit pû prendre.

Une autre maxime de la Province, eſt que la femme qui a ſon doüaire & ſa dot à reprendre ſur la ſucceſſion de ſon mary, a la liberté de donner le pas & la préference à celuy de ces deux droits qu'elle juge à propos ; c'eſt la remarque de Me. Henry Baſnage en ſon *Trait. des hypoteques part.* 1. *Chap.* XIII. mais au même tems il ajoûte que les raiſons qui permettent à la mere de faire marcher ſa dot avant ſon doüaire, qui eſt

eſt le tiers coûtumier de ſes enfans quand ils renoncent à la ſucceſſion de leur pere, ne ſont pas de même poids en la bouche de ſes creanciers perſonnels, lorſqu'ils prétendent exercer ſes droits au préjudice de ſes enfans ; que quoiqu'ils puiſſent alleguer, que comme ſes creanciers legitimes, ils doivent exercer tous ſes droits, on leur répond que la préference ne luy eſt accordée pour ſes deniers dotaux, que par une faveur particuliere ; que c'eſt un privilége perſonnel qui ne ſe communique point à des étrangers, ny même à ſes héritiers extranes, *privilegium dotis quo mulieres utuntur in actione de dote non transit ad heredes l. unic. ff. de privil. dot.* C. mais qu'il n'eſt point fait mention dans cette loy, que les creanciers de la mere ayent le même avantage ; & que ſi au Parlement de Paris on donne la préference à ſes creanciers, comme étant ce droit de préference pour les deniers dotaux réel & tranſmiſſible, & non ſpecial, ny attaché à la perſonne, cette juriſprudence ne ſeroit pas favorablement reçûë en Normandie, où l'on conſerve avec tant de ſoin aux enfans leur tiers coûtumier.

Par *l'art.* 278. de la Coûtume, ſi un débiteur renonce à une ſucceſſion qui lui eſt échuë, ou s'il ne veut pas l'accepter, ſes creanciers pourront ſe faire ſubroger en ſon lieu, & la prendre ; mais il ne leur ſera pas permis de l'accepter par benefice d'inventaire comme leur redevable auroit pû faire.

Outre ces cas auſquels il ſeroit facile d'en ajoûter une infinité d'autres ſemblables pour juſtifier que très-ſouvent le pouvoir du creancier n'eſt pas d'une auſſi grande étenduë que celuy de ſon débiteur ; il y en a beaucoup auſſi, où il n'eſt pas en ſa liberté de propoſer les mêmes exceptions.

Un homme contracte avec un majeur, & dans la ſuite il agit contre lui pour eſtre payé de ſa dette; mais dans la diſcution qu'il fait des biens, il ſe trouve un autre particulier envers qui ſon débiteur s'eſt obligé dans le tems qu'il étoit encore mineur; dans cette eſpéce, il y a tout lieu de dire que le dernier creancier ne pourra pas exciper contre le premier de la minorité de leur débiteur commun, ſuppoſé que le débiteur qui pourroit en exciper ne le faſſe pas.

Un particulier qui a fait differentes dettes, devient héritier d'un homme qui a donné une partie de ſes biens contre les diſpoſitions de la Coûtume; en ce cas il eſt certain qu'il peut exciper de l'art. 435. & revoquer la donation; mais s'il n'uſe pas de ſon droit, ſon exception ne paſſe point à ſes creanciers pour s'en aider contre le donataire.

Si le pere donne à ſa fille en la mariant des héritages excedans le tiers de ſon bien, il ſera loiſible au frere d'exciper de *l'art.* 254. de la Coûtume, & de demander la reduction *ad legitimum modum*; mais cet article ne donne point la même faculté à ſes creanciers, qui par conſéquent ne pourront inquieter la ſœur.

L'enfant qui s'eſt obligé pendant la vie de ſon pere, peut en renonçant à ſa ſucceſſion, exciper de *l'art.* 329. & par ce moyen mettre à couvert les biens qui lui ſont délivrez pour ſon tiers coûtumier, en diſant qu'il n'a pû engager, ny hypotequer les biens de cette nature tant que ſon pere a vécu; mais ſi par ignorance, ou par un excés de bonne foy il ne veut point profiter de cet avantage, les creanciers envers leſquels il s'eſt obligé depuis la ſucceſſion ouverte, ne pourront pas exciper du même article pour écarter ceux qui ſont anterieurs à leurs

contrats, & empêcher qu'ils ne se vangent sur ces immeubles également comme eux.

Le mary qui a donné pour doüaire à la femme au-delà du tiers des biens qu'il possedoit en Normandie, venant à deceder, son héritier sera bien fondé à exciper de *l'art.* 371. qui contient une disposition prohibitive à cet égard, & à demander la reduction du doüaire; mais s'il ne se plaint point de la fixation qui en été faite, ses creanciers ne pourront pas proposer la même exception à la veuve.

Si deux personnes originaires de Normandie, & domiciliées dans la Province s'y marient avec stipulation de communauté de biens entr'eux, l'héritier du mary défunt sera pareillement bien fondé à exciper de *l'art.* 330. & de *l'art.* 389. de la même Coûtume, qu'on prétend estre prohibitive en ce chef; mais s'il consent à la clause, ses creanciers ne pourront pas en empêcher l'execution comme il auroit pû faire.

Enfin si la femme separée de biens d'avec son mary, vend sans la permission de justice, & l'avis de ses parens, les immeubles qui luy appartenoient lors de la separation, ou qui luy sont depuis échûs par succession, rien n'empêchera son héritier d'exciper de l'Arrest de Reglement donné au Parlement de Roüen le 21. Janvier 1600. ny de *l'art.* 127. du Reglement general fait au même Parlement en l'année 1666. pour faire declarer l'alienation nulle; mais s'il ne l'attaque point, il ne sera pas permis à ses creanciers de faire la même chose.

Si par tous ces exemples il est prouvé que les creanciers ne representent pas toûjours leur débiteur, & qu'il n'est pas vray qu'en toutes sortes de cas ils puissent exercer ses droits, & opposer les mêmes excep-

tions, il ne ſera pas ſurprenant que le creancier de la femme avec qui elle a bien & valablement contracté, ne puiſſe exciper du Velleien comme elle auroit pû faire contre celuy envers qui elle ne s'eſt obligée qu'en qualité de caution.

Mais par rapport à l'opinion contraire, on peut dire que la plûpart des exemples qu'on vient de propoſer comme des maximes, ſont choſes fort douteuſes, & à proprement parler matiere à diſſertation, ou tout au plus des exceptions de la Regle générale, qui veut que le creancier exerce les droits de ſon débiteur, & que par aucun détour, il ne ſoit fait de la part du débiteur aucun préjudice à celuy dont il eſt le redevable. Si de ſemblables exemples ou argumens étoient déciſifs pour la matiere dont il s'agit, il ſeroit aiſé de montrer que tout le pouvoir qu'un débiteur a ſe communique à ſon creancier, & que par conſéquent l'exception qui appartient à la femme pour ſe mettre à couvert du cautionnement où elle eſt entrée, paſſe à celuy dont elle eſt devenuë depuis débitrice en vertu d'un contrat bon & valable.

Selon l'art. 278. de la Coûtume de Normandie qui a été rapporté cy-devant, la femme qui a des creanciers ne peut renoncer à la ſucceſſion qui luy échet, ou s'en abſtenir à leur préjudice; & ſi elle le fait, il eſt ſans difficulté qu'en ce cas ils ont la faculté de ſe faire ſubroger à ſes droits, & de prendre la ſucceſſion comme elle auroit pû faire.

Celle qui donne, & qui n'a pas ſoin de faire accepter la donation par celuy qu'elle gratifie, ne fait rien pour luy, parce que ſuivant la diſpoſition du Droit Romain, & la juriſprudence de nos Parlemens,

Digitized by Google

l'aceptation est de l'essence de la donation ; & de là vient que ses creanciers legitimes, & ceux même avec qui elle a contracté depuis sont en droit d'opposer ce défaut au donataire.

Il faut penetrer plus avant, & dire que si la donation n'a point été insinuée, l'Ordonnance de Moulins art. 58. autorise les creanciers à la contester, & la déclare nulle, quoique leurs creances soient posterieures à l'acte qui la contient.

L'Obligation qu'une femme contracte sans le consentement & l'autorisation expresse de son mary est nulle, & ne peut produire aucun effet suivant la plus part de nos Coûtumes, & sur ce principe il faut dire que ses creanciers qui ont interest qu'elle ne subsiste pas, sont pareillement en droit d'opposer la nullité qui s'y rencontre.

Il faut dire la même chose d'une donation qui se trouveroit avoir été faite contre les dispositions prohibitives de la Coûtume ; le donataire en ce cas ne peut pas sur le fondement d'un titre vicieux l'emporter sur des creanciers legitimes & favorables, & qu'on doit présumer n'avoir contracté avec la donatrice que parce qu'ils ont été persuadez que ce qu'elle avoit fait ne pouvoit subsister, étant absolument prohibé par la Coûtume.

Enfin si la femme separée de biens d'avec son mary, & domiciliée en Normandie, fait contre le droit municipal de la Province sans l'avis de ses parens, & sans l'autorité du Juge, quelque acte qui emporte avec soy l'alienation de ses propres, ou des immeubles qui luy appartenoient au tems de sa separation, ses creanciers, quoique posterieurs à son obligation, ne seront pas

Digitized by Google

exclus d'oppoſer les Reglemens du Parlement, & d'exciper de leurs diſpoſitions.

Par quelle raiſon donc les creanciers de la femme, qui avant de contracter avec eux a eu la facilité de s'engager comme caution, & qui par de ſemblables actes n'a rien fait qui ſoit obligatoire à ſon égard, ſoit naturellement, ou civilement, ne pourroient-ils pas exciper comme elle du Velleien, & conteſter l'effet de ſes obligations ? Si les Loix Romaines ont communiqué à ſon propre fidejuſſeur l'exception qu'elles avoient introduite en ſa faveur, on ne voit pas qu'il y ait de raiſon pour refuſer ce même avantage à celuy qui eſt ſon creancier, & qui en cette qualité eſt d'une condition encore plus favorable que le fidejuſſeur, ſur la ſolvabilité duquel on peut dire que celuy envers qui la femme a intercedé pour ſon mary ou pour autre perſonne, a fait fond.

En vain l'on diroit que par ce moyen des creanciers poſterieurs auroient la preference ſur de plus anciens, & ſeroient payez à leur préjudice dans le tems même que les creances de ceux-cy pourroient pericliter ; outre que les particuliers avec qui la femme s'eſt engagée comme caution ne ſont point à proprement parler ſes creanciers ; qu'elle ne leur doit choſe quelconque ; qu'ils n'ont aucune action contr'elle ; & que par conſéquent ils n'ont point ſujet de murmurer contre leur ſort, il n'eſt rien plus trivial que de voir donner cette preference à des creanciers poſterieurs dans les pays de nantiſſement, lorſqu'on n'a pas obſervé les formalitez preſcrites par la Coûtume des lieux pour acquerir hypoteque ; dans la Province de Normandie, lorſqu'on n'a pas eu la précaution de faire

contrôller ſes contrats ; & à Paris quand dans les ordres on ne produit pas les premieres groſſes de ſes titres.

Une bonne partie des exemples dont on veut ſe prévaloir n'a point icy d'application, parce qu'ils regardent les creanciers de l'héritier, qui certainement ſont moins privilegiés que tous ceux qui ont intereſt à la ſucceſſion, ſoit comme donataires, légataires, legitimaires, ou creanciers du défunt ; au lieu que dans nôtre eſpéce la queſtion de la préference eſt entre des perſonnes qui ſe prétendent reſpectivement creancieres de la femme, quoiqu'à titre different.

Avec auſſi peu d'utilité, l'on oppoſe les Arreſts de Sourdeac, de Bethunes, d'Halé, & de Mailloc. Quand le Parlement a décidé que le Velleien étoit *un ſtatut perſonnel*, ſon intention n'a pas été de juger que ſon exception fût un privilége attaché à la ſeule perſonne de la femme, & qui fût incommunicable à toute autre, puiſque quelques uns de ces Arreſts ont été rendus en faveur d'héritiers ; l'unique choſe qu'il s'eſt en cela propoſée, a été d'établir pour principe, que le Velleien introduit en faveur de la femme, & pour remedier aux ſurpriſes qui pourroient avoir été faites à la fragilité de ſon ſexe, ſe propoſe pour premier & pour principal objet, la perſonne, *primariò perſonam abſtractè ab omni materiâ reali* ; & que ce n'eſt qu'après coup qu'il étend ſes vûës ſur les biens de la femme pour les affranchir des pourſuites de ceux envers qui elle s'eſt obligée comme caution ; que ſur ce fondement il faut regarder la loy de ſon domicile qui eſt celle qui doit ſtatuer ſur ſa capacité ou ſon incapacité à contracter ; & que ſi elle demeure dans une Province

où le Velleien n'ait point été abrogé par l'Edit de 1606. en ce cas ſon incapacité influë & réjaillit non ſeulement ſur les biens qu'elle y poſſede, mais encore ſur tous ceux qui luy appartiennent en quelques lieux & ſous quelques Coûtumes qu'ils ſoient ſituez ; *quotieſcumque de habilitate aut inhabilitate perſonarum quæritur, toties domicilii leges & ſtatuta ſpectantur, & idcircò qui inhabilis eſt in uno loco, etiam cenſetur inhabilis in altero*, comme diſent Burgundus & d'Argentré.

Pour moy je me rends à cette derniere opinion, que je crois la plus conforme aux bons principes, & je le fais d'autant plus volontiers, que je la trouve confirmée par l'Arreſt de 1701. rendu en la quatriéme Chambre des Enqueſtes du Parlement de Paris, & dont j'ai fait mention au Chapitre X. pag. 171. où j'ai remarqué que dans l'ordre & la diſtribution du prix des biens d'Alexandre de Rieux, Marquis de Sourdeac, le Sieur Yvonnet qui ſe diſoit creancier de Guy de Rieux, en conſequence d'un titre du 4. May 1641. que Louiſe de Vieuxpont ſon épouſe avoit ratifié depuis qu'elle étoit devenuë veuve, agiſſoit pour eſtre colloqué de ſa dette ; mais qu'on n'eut point égard à ſa pretention, le ſieur Caillard l'un des creanciers de la maiſon de Rieux, ayant ſoûtenu que le contrat de ladite Dame, qui renfermoit une interceſſion de ſa part dans le tems qu'elle avoit ſon domicile en Normandie, étoit abſolument nul.

V. Pour ce qui eſt du fidejuſſeur de la femme aura-t-il la même exception du Velleien ? La crainte que j'ai de m'éloigner trop de mon objet, m'empêche de traiter à fond cette queſtion ſi celebre entre les Juriſconſultes, *an liberato reo, liberatur & fidejuſſor* ; & ſi toutes les

les exceptions que le principal obligé peut proposer, peuvent servir au fidejusseur ; c'est une matiere fort embarassee dans le Droit Romain par la contradiction qui paroît estre en quelques loix, & que les Interprétes & les Glossateurs ont achevé d'obscurcir par leurs gloses.

Ainsi pour ne rien dire qui n'ait un parfait rapport avec le sujet que nous traitons, & pour en établir tout d'un coup les veritables maximes, passons sous silence ces distinctions que les Jurisconsultes ont faites entre les exceptions personnelles & réelles ; ne parlons point des effets differens des unes & des autres ; & contentons-nous d'observer qu'il n'est pas toûjours veritable que l'exception qui convient au principal obligé puisse profiter à sa caution ; & que souvent l'obligation accessoire subsiste plus long-tems que la principale, & dure encore après que l'autre est éteinte.

Il y a plusieurs cas où le fidejusseur reste obligé sans profiter de la liberation obtenuë par le débiteur ; celuy qui cautionne un mineur ne participe point au benefice de la restitution que le mineur obtient sur le seul fondement de la minorité, & il demeure engagé, quoique l'obligation du mineur ne subsiste plus, *postquam in integrum ætatis beneficio restitutus es, periculum evictionis emptori cui prædium ex bonis paternis vendidisti, præstare non cogeris ; sed ea res fidejussores qui pro te intervenerunt, excusare non potest l. 1. ff. de fidejuss. minor. C.*

La Loy suivante qui est des Empereurs Diocletien, & Maximien renferme une disposition semblable ; *si ea quæ tibi vendidit possessiones interposito decreto præsidis, ætatis tantummodo auxilio juvatur, non est dubium fidejussorem ex personâ suâ obnoxium esse contractui* ; mais elle ajoûte qu'il

n'en doit pas eſtre de même quand il paroît aux yeux de la Juſtice qu'il y a eu dol & fraude pratiqués dans le contrat, & qu'en ce cas l'exception du mineur peut ſervir à ſa caution, *verùm ſi dolo malo apparuerit contractum interpoſitum eſſe, manifeſti juris eſt utique perſonæ tam venditricis quàm fidejuſſoris conſulendum eſſe.*

Tillier Conſeiller en la Chambre de l'Edit à Nerac, en ſes additions aux Arreſts de Papon *l.* 16. *tit.* 1. dit que le Parlement de Bordeaux a jugé par Arreſt du dixiéme ou vingtiéme jour de May 1581. contre Jean de Beauſoleil, que la reſtitution du mineur ne ſervoit pas à ſon fidejuſſeur ; ce particulier s'étoit rendu garant d'une vente que deux freres qu'il avoit, & qui étoient mineurs, avoient faite ; ils s'en firent relever ſur le fondement de leur minorité, & par l'Arreſt on jugea qu'il ne pouvoit pas ſe défendre de la garantie à laquelle il s'étoit ſoumis. Mais Chenu en ſes additions au même livre & titre, ajoûte que s'il y a eu dol, le majeur obligé avec le mineur eſt reſtitué comme luy, & il en cite pluſieurs diſpoſitions, l'autorité de Mr. Duval *de reb. dub. Tract* 19. *n.* 2. ; & le ſentiment de Bacquet en ſon Traité du droit d'aubeine chap. 21. n. 20.

Ce qui fait que la reſtitution fondée ſur la ſeule cauſe de la minorité ne paſſe point la perſonne du mineur, eſt que ce benefice eſt perſonnel, au moyen de quoy il ne peut pas s'étendre à ſon fidejuſſeur ; & la raiſon au contraire pour laquelle la reſtitution que le mineur obtient *ex cauſa doli vel metûs*, ſert & profite à la caution, eſt que la reſtitution fondée ſur ces cauſes eſt réelle & non perſonnelle ; d'où il reſulte qu'elle doit eſtre accordée à tous ceux qui y ont intereſt, ſuivant la diviſion des exceptions en réelles &

Digitized by Google

personnelles dont est parlé dans la Loy VII. au titre *de except. D. exceptiones quæ personæ cohærent non transeunt ad alios, &c. Rei autem cohærentes exceptiones etiam fidejussoribus competunt ut rei judicatæ, doli mali, jurisjurandi, quod metus causâ factum est. Igitur & si reus pactus sit in rem, omnimodo competit exceptio fidejussori.* Les Docteurs ont parlé souvent de ces differentes exceptions ; *aut exceptio sive causa restitutionis est personalis & privilegiata, & hoc casu restitutio minoris non prodest fidejussori ; aut exceptio, sive causa restitutionis est realis, & à communi jure concessa, & tunc restitutio minori concessa prodest ejus fidejussori, Paul. Castr. & Angel. in l. 1. ff. de fidejuss. minor. C.*

Le fidejusseur du fils de famille qui s'est engagé dans des emprunts est traité plus favorablement dans le Droit, que celuy du mineur, qui n'appuye sa restitution que sur sa minorité seule. Il est sans difficulté qu'il peut exciper du Macedonien, *non solùm filiofamilias & patri ejus succurritur, verùm fidejussori quoque, & mandati habent regressum l. 9. ff. ad S. C. Maced. D.* ce qui est encore repeté dans la loy 2. *ff. quæ res pign. D.* & dans la loy 7. *ff. de excep. D.* & la raison pour laquelle on donne à ce fidejusseur la même exception que le droit accorde au fils de famille, est que le Senatusconsulte Macedonien n'a pas tant été fait en faveur des fils de famille, qu'en haine des usuriers qui leur prêtent de l'argent à des interests excessifs & exorbitans.

Quant au fidejusseur de la femme qui s'est obligée pour un autre, c'est encore une maxime, qu'il peut exciper du Velleien comme la femme auroit pû faire ; nous en trouvons la disposition précise dans plusieurs loix du Digeste & du Code *l. 6. l. 16. l. 30. ff. ad S. C.*

Digitized by Google

Vellei. D. l. 8. l. 14. eod. ff. C. l. 2. quæ res pign. D. l. 7. ff. de except. D.

Les deux loix qui s'expliquent plus nettement ſur cette matiere ſont la loy 16. au Digeſte *ff. ad S. C. Vellei.* & la loy 14. du Code au même titre; *ſi ab ea muliere*, dit la premiere, *quæ contra S. C. interceſſiſſet, fidejuſſorem accepiſſem, Gaius Caſſius reſpondit ita demum fidejuſſori exceptionem dandam, ſi à muliere rogatus fuiſſet; Julianus autem rectè putat fidejuſſori exceptionem dandam, etiamſi mandati actionem adverſus mulierem non habet, quia totam obligationem Senatus improbat, & à Prætore reſtituitur prior debitor creditori.* Et à l'égard de l'autre, elle n'eſt pas conçuë dans des termes moins clairs & moins intelligibles; *mulierem contra Senatuſconſulti Velleiani autoritatem non poſſe intercedere, eâdemque exceptione fidejuſſorem ejus uti poſſe, juris autoritas probat.*

Il n'eſt pas difficile d'expliquer pourquoy le fidejuſſeur de la femme joüit du benefice du Velleien, au lieu que la reſtitution du mineur ne profite point à ſa Caution. La raiſon de la difference eſt que ce fidejuſſeur étant liberé, le creancier en faveur de qui le cautionnement a été fait n'eſt pas privé de ſa dette; ſon action luy reſte toute entiere contre ſon premier obligé, *à Prætore reſtituitur prior debitor creditori*, ce qui rend ſa condition favorable, ne s'étant obligé que pour une femme qui ne pouvoit s'obliger elle-même; mais au contraire ſi la caution du mineur pouvoit profiter de ſa reſtitution, le creancier demeureroit entierement ſpolié de ſa dette, puiſqu'il ne pourroit la demander au mineur, ny à ſa caution, & qu'il n'auroit aucun autre obligé contre lequel il pût retourner, le mineur s'étant obligé pour ſoi-même, & non pour autruy.

Digitized by Google

On a suivi ces décisions en France. Imbert en son Manuel sur ces mots *majeur & mineur*, après avoir dit que la femme qui s'est constituée plege pour autruy contre le Senatusconsulte Velleien, peut obtenir restitution en entier, tant pour elle, que pour sa caution, ajoûte que le Parlement de Paris l'a plusieurs fois jugé de la sorte, *pluries suprema Parisiensis Curia judicavit*, & Papon au lieu ci-devant marqué, c'est-à-dire au *l. 16. tit. 1. de ses Arrests arr.* 15. est du même sentiment ; ce qui fait juger, que de son tems telle étoit la pratique du Barreau.

Il y a tout lieu de croire qu'on jugeroit encore aujourd'huy la même chose sans l'Edit de 1606. qui a abrogé le Velleien ; aussi Me. Claude de Ferrieres en son Commentaire sur la Coûtume de Paris *art.* 223. *gl.* 2. & M. Berroyer & de Lauriere aux notes qu'ils ont faites sur le traité de Me. du Plessis *Traité de la Communauté l. 1. ch.* 4. se servent-ils de cette disposition & de l'usage qu'on en a fait, pour prouver que la restitution de la femme qui s'est obligée sans l'autorisation expresse de son mary sert à son fidejusseur.

Je diray pourtant que Me. Pierre le Maître en son Commentaire sur cette Coûtume *tit. X. Sect. 3. p.* 249. n'a pas été du sentiment de ces Auteurs sur la question par eux proposée ; il dit au contraire que le fidejusseur de la femme qui contracte sans l'autorité de son mary est valablement obligé ; & la raison qu'il en rend est qu'encore que cette femme ne soit pas obligée civilement, elle ne laisse pas d'estre obligée naturellement, & que l'obligation naturelle suffit pour faire subsister le cautionnement. *Instit. de fidejuss.* §. 1. & parce qu'il prévoit bien qu'on ne manquera pas de

Digitized by Google

luy oppoſer l'exemple du Senatuſconſulte Velleien, qui déchargeoit le fidejuſſeur de la femme auſſi bien que la femme même, il répond qu'en vain on lui feroit cette objection ; qu'il y a de la difference entre l'un & l'autre cas ; que la femme qui s'obligeoit pour autruy n'étant que caution, & ne tirant aucune utilité de l'obligation où elle entroit, on pouvoit dire qu'elle n'étoit obligée, ny naturellement, ny civilement ; mais que celle qui contracte en ſon nom ſans l'autorité de ſon mary, profitant de ſon obligation, eſt du moins obligée naturellement, ce qui ſuffit pour engager ſon fidejuſſeur.

On peut luy oppoſer que l'exception accordée par le Senatuſconſulte Macedonien au fils de famille operoit également pour ſa caution, quoiqu'il profitât perſonnellement des deniers qu'il avoit empruntez ; mais il répondra qu'il ne faut pas argumenter de l'un à l'autre, & que ſi cela s'obſervoit ainſi chez les Romains, c'étoit par la raiſon que le Senat avoit fait publier cette Ordonnance, comme nous avons déja dit, en haine des uſuriers, qui luy avoient parû tellement odieux, qu'il avoit eſtimé juſte de leur dénier toute action, non ſeulement contre le fils de famille, mais encore contre ſes fidejuſſeurs.

Diſons plus, diſons que le même Commentateur pourra autoriſer ſon ſentiment d'un Arreſt rendu au Parlement de Dijon, par lequel les cautions d'une femme qui s'étoit engagée ſans l'autorité de ſon mary, & dont par conſéquent l'obligation étoit nulle, ne laiſſerent pas d'être condamnées, Bouvot en ſes queſt. *tome 2. livre 6. queſt. 9.* Le Parlement ayant fait diſtinction entre l'obligation qui étoit nulle *ratione rei*,

Digitized by Google

comme lorſque la choſe dont on avoit contracté ne tomboit point dans le commerce, & celle qui étoit nulle par rapport à la perſonne qui l'avoit faite, *ratione perſonæ, vel ex prærogativo ei conceſſo.*

On aura de la ſatisfaction à lire ce que M. d'Argentré dit ſur l'art. 464. de l'ancienne Coûtume de Bretagne, où il parle des contrats nuls & vicieux, *ratione rerum aut perſonarum*; de ceux qui ſont faits par les impuberes, les mineurs, les fils de familles, les furieux, les prodigues, & les femmes; de l'obligation naturelle & civile; & des effets de ces deux ſortes d'obligations; il y agite auſſi la queſtion ſi la reſtitution que les loix accordent à toutes ces perſonnes, peut ſervir à leurs fidejuſſeurs; & il s'explique avec beaucoup d'aigreur & de mépris touchant ce que certains Docteurs ont écrit ſur cette matiere.

Après une longue critique, il s'attache à ce qu'a dit Bartole ſur la Loy *cum lex. ff. de fidej. D.* que toutes fois & quantes qu'une obligation eſt prohibée par le Statut ou la Coûtume d'une Province, elle eſt nulle en tout, & ne peut jamais produire aucun effet, *hæc eſt ſententia Bartoli, quoties ſtatutum reſiſtit obligationi prohibendo ne fiat, toties eam nullam reddi propter impotentiam actus quam lex, vel ſtatutum inducit : quam ejus ſententiam cæteri agmine ſequuntur* : d'où il tire ces deux conſéquences.

L'une, qu'en Bretagne les obligations des mineurs, des fils de familles, des furieux, & des femmes ſont abſolument incapables d'operer la moindre choſe en faveur de ceux au profit deſquelles elles ſont faites, parce qu'elles ſont expreſſement prohibées par les articles 214. 507. & 216. de la Coûtume.

Et l'autre, que les particuliers qui s'en ſont rendus

cautions ne peuvent estre poursuivis pour l'execution de leurs promesses, ces contrats faits au préjudice de la Loy qui les défend, ne produisant aucune obligation civile ou naturelle. *Id si verum, frustrà tot paginas occupant tituli & tractationes de fidejussoribus minorum, mulierum, filiorumfamilias, furiosorum, & aliorum qui obligari prohibentur in consuetudine, ex illâ Bartoli sententiâ; nam semel constituto obligationes principales nullas negativæ potentiæ & inhabilitate in agente, certum relinquetur nec fidejussiones valituras, nec ullas aut civiles, aut naturales obligationes superfuturas obstante legis prohibitione, quia lex, ut ait Jurisconsultus, totam obligationem improbat, l. si mulier contra Senatusconsultum ff. ad S. C. Vellei. D. & quia vitio & impotentiâ obligationis principalis, resultat impotentia obligationis fidejussoriæ nullo subjecto subjacente.*

Il confirme encore sa resolution par l'art. 200. de cette même Coûtume, qui porte qu'obligation peut estre faite pour autruy, pourvû que la personne se puisse obliger; & c'est là qu'il fait l'éloge du droit municipal de sa Province, en ce qu'il a tranché tant de difficultés en si peu de paroles. *Gratulandum juri patrio quòd tam ambages tam brevi compendio verborum præcidit, ut de tam incertis, certum aliquid extaret isto rixoso contrario subinde distinguente jure sublato.* Aussi remarque-t'il que l'usage s'étoit introduit, que toutes fois & quantes qu'on attaque les fidejusseurs, ils dénonçoient aussi-tôt en la maniere prescrite par l'art. 150. la demande qui leur étoit faite à ceux pour qui ils avoient répondu, qui ne manquoient pas de prendre leur fait & cause, & de faire déclarer les obligations nulles pour les uns & les autres.

Lors de la reformation de la Coûtume il fit connoître l'obscurité & la contradiction des Loix Romaines sur

ſur ce ſujet, & ce fut luy qui fit arrêter l'art. 184. qui a beaucoup ajouté à l'art. 200. de l'ancienne Coûtume. *Obligation peut eſtre faite pour autruy, pourvû que la perſonne qui s'oblige ſoit capable, encore que celuy pour lequel il s'oblige ſoit incapable de s'obliger, ſoient mineurs, prodigues, furieux, ou autres, contre leſquels ceux qui ſe ſont obligez n'auront aucun recours, ſinon qu'il ſe verifiât que l'obligation eût tourné à leur profit.*

Mr. de Perchambault dit dans ſon Commentaire, que la raiſon de cet article eſt qu'on ne prend une caution que pour s'aſſurer de ſon payement contre tous les évenemens qui le peuvent empêcher, ſoit que le débiteur devienne inſolvable, ou qu'il ſoit inhabile à contracter ; mais qu'on a manqué de faire une diſtinction conſiderable ; que ſi l'obligation principale devient nulle en elle-même par un vice réel, comme ſi le principal obligé ne devoit rien, ou ſi le contrat étoit uſuraire, en ce cas la caution eſt déchargée de droit, parce que l'obligation eſt nulle dans ſa ſubſtance ; mais que ſi l'obligation principale n'eſt vicieuſe que par un défaut perſonnel des contractans, comme ſi l'obligé étoit un pupille, un furieux, une femme mariée, c'eſt alors que cet article doit avoir lieu.

Il dit la même choſe au titre des obligations pour autruy §. 45. Les cautions, dit-il, pourront alleguer pour leur décharge les vices réels, & les nullitez abſoluës qui ſont dans les obligations principales, comme ſi les obligations étoient uſuraires, ou contre les bonnes mœurs ; mais ils ne pourront alleguer les défauts qui viennent du chef des perſonnes qui les ont contractées, comme ſi elles étoient mineures ou interdites, ou ſi leurs obligations étoient au-delà de ce que les

Loix leur permettent de faire ; & en ces derniers cas les Cautions ne laiſſeront pas de payer ſans aucun recours vers les principaux obligez.

Me. Charles du Moulin en ſon Commentaire ſur le quatriéme livre du Code, titre 29. eſtimoit que l'exception du Velleien pouvoit eſtre oppoſée par le fidéjuſſeur de la femme qui avoit intercedé pour autruy, & que cette exception étant peremptoire & perpetuelle, pouvoit eſtre oppoſée, tant auparavant que depuis la Sentence, *habet autem illud beneficum S. C. non tantùm mulier quæ ſe obligavit, ſed etiam ejus hæredes, item habent fidejuſſores mulieris, & poteſt opponi illa exceptio, cùm ſit peremptoria & perpetua quandocumque ante ſententiam, imò etiam poſt ſententiam ad impediendam executionem.*

Il ne paroît pas que cette maxime fût extrêmement du goût de Me. Antoine Mornac ; mais toutefois après avoir fait l'éloge de l'Edit de 1606. qui a abrogé le Velleien, ſur la loy 14. *ff. ad S. C. Vellei.* C. il convient que ſelon la Regle générale, le fidéjuſſeur de la femme peut exciper du Velleien, *ferè autem prateribam hunc textum, ut in quo nihil præter inanem Velleiani formulam, hodie tandem, jureque optimo ſublatam apud nos edicto publico. Sed cùm novum mihi videretur exceptionem Velleiani tranſire, etiam ad fidejuſſores, qui in hoc unum accipiuntur, ut ab ipſis conſequamur quod deficit ex principali debitore, putavi notandum, & in hoc, quod ex antiquis recentioribuſque reperi neminem, præter Pacium, novisſimum interpretem, qui adjuvaret quod animo primùm conceperam, exceptionem ſcilicet Velleiani eſſe realem, non perſonalem, tranſireque propterea ad fidejuſſores ex generali regulâ Juris.*

Mais quel eſt en cela l'uſage de Normandie ? Je n'en vois rien dans l'ancien Coûtumier, dans les deux

Digitized by Google

Styles de proceder qui ſont inſcrits à la fin, ny dans les Commentaires de le Rouillé & de Terrien; dans la Paraphraſe de Daviron, dans Berault, dans le Livre intitulé l'Eſprit de la Coûtume de Normandie, ny dans Peſnelle; enſorte qu'il faudra répondre en faveur du fidejuſſeur, ſi l'on s'attache à la diſtinction de Bartole, à l'ancienne juriſprudence du Parlement de Paris, & aux diſpoſitions du Droit Romain, qu'il ſemble qu'on doit ſuivre à cet égard, puiſque le Senatuſconſulte Velleien eſt tiré, & fait partie de ce même Droit.

Quant à Godefroy, autre Commentateur de la Coûtume de cette Province, il parle ſur l'article 29. des obligations naturelles & civiles; des exceptions réelles & perſonnelles; des obligations des mineurs, des furieux, & des prodigues; & de l'embarras où les Docteurs ſe ſont trouvez pour expliquer la loy Marcellus *ff. de Fidej. D.*. & il ſemble incliner pour l'opinion de ceux qui eſtiment que l'exception des principaux obligés ſert à leurs fidejuſſeurs, lorſque les contrats ſont faits de choſes dont le commerce eſt interdit; quand ils ſont directement contraires aux bonnes mœurs & à l'utilité publique; & quand ils ſont tellement nuls qu'ils ne peuvent produire aucune obligation naturelle ou civile.

Et à l'égard de Baſnage, il traite amplement la matiere ſur l'art. 172. de la même Coûtume, où il dit que la diſpoſition de la Coûtume de Bretagne en l'art. 184. dont j'ay parlé cy-devant, eſt fort judicieuſe; qu'un fidejuſſeur ne peut avoir aucun pretexte legitime pour demander ſa décharge, puiſqu'il a bien voulu s'engager à cautionner une perſonne qu'il connoiſſoit incapable de contracter, n'étant point défendu de s'o-

Digitized by Google

bliger ny d'intervenir pour une perſonne de cette qualité ; que ſi toutefois cette incapacité luy étoit inconnuë par le dol du creancier, il ſeroit juſte de le décharger contre le principal obligé ; mais que s'il n'a pas ignoré la condition de celuy pour lequel il eſt intervenu, en ce cas *non oportet creditorem circumveniri prætextu inhabilitatis, quæ erat tempore obligationis, cùm fuerit in poteſtate fidejuſſoris ſe non obligare.*

A l'occaſion de cette queſtion, il demande ſi celuy qui s'eſt rendu garant d'une vente d'immeuble faite par une femme ſeparée de biens, eſt tenu de la garantie envers l'acquereur qui a été dépoſſedé par la femme, ou par ſon héritier ; & il dit que la queſtion s'en eſt preſentée au Parlement de Roüen ; que les Juges furent partagez dans leurs opinions ; & que ce partage ne fut ſuivi d'aucun Arreſt : mais ſa reſolution en pareil cas eſt directement contraire au fidejuſſeur.

Laurence Brumare femme civilement ſeparée d'avec Pierre Doulé ſon mary, vendit quelque portion de ſes propres, & cette vente fut garantie, tant par le mary, que par Jean Doulé leur fils aîné : comme on n'y avoit pas obſervé les formalitez preſcrites par l'Arreſt rendu en forme de Reglement ſur le Requiſitoire de Mr. le Procureur Général, toutes les Chambres aſſemblées le 21. Janvier 1600. il eſt certain qu'elle étoit nulle aux termes de cet Arreſt. Auſſi Jacques Doulé héritier de ſa mere fit-il caſſer le contrat. Jean Doulé qui étoit le fils aîné, & qui avoit garanti la vente, étant mort ſans enfans, Jacques ſon frere fit prendre ſa ſucceſſion par ſa fille mineure, ce qui donna occaſion à Gaſpard le Grix qui étoit l'acquereur, & qui voyoit que ſon garant avoit un héritier, de le pourſui-

Digitized by Google

vre ; & de le faire condamner à ſa garantie.

Jacques Doulé tuteur de ſa fille, interjetta appel de la Sentence, & ſur ſon appel Me. Henry Baſnage dit que le contrat de vente étoit nul, tant à l'égard du garant, que de la femme qui avoit vendu ; que l'exception que la femme qui avoit intercedé pour autruy tiroit du Senatuſconſulte Velleien profitant à ſon propre fidejuſſeur par la raiſon que le Senat avoit déclaré ces ſortes d'obligations abſolument nulles, *quia totam obligationem Senatus improbat*, on pouvoit dire dans le cas dont il s'agiſſoit, que le garant de la femme ne pouvoit eſtre pourſuivi, la reſtitution par elle obtenuë ou par ſon héritier, étant fondée ſur la nullité du contrat prononcée par le Reglement de 1600. qui avoit expreſſément interdit aux femmes ſeparées l'alienation de leurs immeubles ; que l'acquereur n'avoit pas lieu de ſe plaindre, puiſqu'il avoit acquis un bien qu'il ne pouvoit acquerir valablement ; mais que ce qui rendoit l'appel de la Sentence inconteſtable, étoient les menaces que le pere avoit pratiquées pour obliger ſon fils à le cautionner.

L'Intimé répondoit qu'il n'avoit contracté que ſur l'aſſûrance de la caution, qui étoit le fils & le préſomptif héritier de la femme ; que ſçachant bien qu'elle ne pouvoit pas vendre, il avoit pris pour ſa ſûreté un fidejuſſeur capable de s'obliger pour une perſonne qui n'en avoit pas le pouvoir ; & qu'il n'avoit rien fait qui ne fût dans la bonne foy.

Les Juges furent partagez dans leurs opinions, mais ce partage ne fut ſuivi d'aucun Arreſt, les parties s'étant accordées depuis. Il ne paroît pas que Baſnage fît un grand fond ſur ſon premier moyen. Il dit en termes

Digitized by Google

précis qu'il s'appuya principalement ſur les menaces dont le pere avoit uſé pour obliger ſon fils à garantir la vente ; que c'étoit là ce qui rendoit la cauſe plus favorable pour la mineure ; & que ceſſant cette circonſtance le fidejuſſeur n'avoit point de reſtitution, s'étant engagé volontairement & en connoiſſance de cauſe, puiſqu'il n'y a point d'inconvenient qu'une perſonne capable s'oblige pour une incapable, encore bien qu'elle connoiſſe ſon incapacité.

Cette queſtion ſur laquelle nous obſervons que les avis furent partagez, ne laiſſe pas d'avoir ſa difficulté.

S'il eſt vray, comme il a été remarqué par Ferriere en ſon Commentaire ſur la Coûtume de Paris, *art.* 223. & par ceux qui ont fait des notes ſur les Traités de Me. du Pleſſis, que l'exception de la femme qui s'eſt obligée ſans l'autorité expreſſe de ſon mary puiſſe profiter à ſon fidejuſſeur, par la raiſon que les obligations de cette nature ſont reprouvées par la Coûtume, comme celles de la femme qui intervient pour autruy ſont condamnées par le Velleien, il ſemble qu'on peut dire que celuy qui s'eſt rendu garant de la vente faite par une femme ſeparée, de ſon immeuble, eſt recevable à ſe vouloir aider de la reſtitution de la femme, ces alienations eſtans nulles aux termes de l'Arreſt du 21. Janvier 1600. & ne pouvans ſubſiſter ſuivans l'uſage de la Province, à moins qu'on n'ait obſervé les formalitez preſcrites par ce Reglement.

Mais d'un autre côté, s'il eſt veritable, comme Me. Pierre le Maître eſtime en ſon Commentaire ſur la même Coûtume de Paris, que la reſtitution de femme obligée ſans l'autorité de ſon mary ne puiſſe pas ſervir à ſon fidejuſſeur, parce que la femme profitant de ſon obliga-

Digitized by Google

tion, est du moins obligée naturellement, ce qui suffit à son avis pour engager la caution, il paroît qu'on peut induire la même chose de celuy qui s'est constitué garant de l'alienation qu'une femme separée de biens d'avec son mary fait de son immeuble, & ce d'autant plus que ce n'est pas par la Coûtume de la Province que ces alienations sont prohibées aux femmes separées civilement, mais par des Arrests & des Reglemens de la Cour ; que les femmes tirent du profit de ces alienations ; & que les contrats par lesquels elles vendent ou hypotequent sans permission de Justice & l'avis des parens les immeubles qui leur appartenoient lors de leur separation, ou qui leur sont échûs depuis par succession, ne laissent pas de pouvoir estre executez sur leurs meubles, & sur le revenu de leurs immeubles après qu'il sera échû & amobilié, selon l'art. 127. du Reglement général fait en l'année 1666. ce qui prouve qu'elles contractent une espéce d'obligation particuliere, au lieu que celles qui s'obligent sans la participation de leurs marys, n'en contractent aucune, ce qui rend les fidejusseurs de celles-cy beaucoup plus favorables.

En vain l'on opposeroit pour montrer que Basnage n'a pas été du sentiment que nous avons dit cy-devant, que dans son Traité des hypoteques *part 2. chap. 2.* il a dit que les femmes étoient du nombre des personnes qui ne pouvoient s'obliger pour autruy, & que la nullité de leurs obligations étoit si forte & si précise, qu'elle operoit même en faveur de leurs fidejusseurs. Quand il a parlé de la sorte, ç'a été par rapport au Droit Romain; ce qui est si veritable que dans le même Chapitre pag. 11. de la seconde édition, après avoir dit qu'au Parlement de Dijon l'on distingue les obligations

Digitized by Google

qui ſont nulles *ratione rei*, d'avec celles qui ſont nulles *ratione perſonæ, vel ex privilegio ei conceſſo* ; qu'au premier cas le fidejuſſeur eſt déchargé ; mais que dans le ſecond, il ne laiſſe pas d'eſtre obligé ; il ajoûte que nous ſuivons cette juriſprudence en Normandie, ce qu'il confirme encore par les obſervations qu'il a faites dans le Chap. 4. p. 45. où il dit que quoique la diſtinction d'obligations naturelles & civiles, ſoit inconnuë dans nôtre uſage, nonobſtant le ſentiment de Mr. d'Argentré, qui vouloit que l'obligation fidejuſſoire ne pût ſubſiſter en aucune maniere quand l'obligation principale étoit annullée, nous tenons que la reſtitution du mineur ne profite point à ſa caution, ny même celle de la femme qui a intercedé pour un autre à ſon fidejuſſeur, parce que celuy qui cautionne un mineur, ou une femme dont il connoit la qualité, eſt préſumé s'obliger ſeul, & ſe charger de l'évenement de toute l'obligation.

Si cet Auteur ne diſoit pas avec avec autant de confiance qu'il a fait, que tel eſt l'uſage de la Province, on auroit lieu d'en douter, par ce qu'il dit ſur l'art. 372. de la Coûtume, où il remarque que les Juges furent partagez en leurs avis ſur la queſtion dont nous avons parlé, dans laquelle il eſt certain que la cauſe du fidejuſſeur de la femme ſeparée qui avoit vendu, qui étoit préſumée avoir touché le prix de l'alienation, & dont le contrat étoit au moins executoire ſur ſes meubles & ſur le revenu de ſes immeubles, étoit bien moins favorable que n'eſt la cauſe du fidejuſſeur de la femme qui s'eſt obligée pour un autre, qui n'a tiré aucun profit de ſon contrat, & dont l'obligation eſt nulle pour le tout, ſans pouvoir eſtre executée ſur aucune

aucune nature de biens qui luy appartienne. Si le premier fidejusseur a trouvé des Juges disposez en sa faveur, l'autre à bien plus forte raison en trouveroit-il si l'usage n'étoit pas contraire. Mais, dira-t-on, peut-être que ce qui donna lieu au partage, furent les menaces que le pere avoit faites à son fils, & non la disposition du Reglement de 1600. ce qui n'est pas de ma connoissance.

Il faut neanmoins se souvenir de ce que Basnage a dit dans son même Traité des hypoteques, *part. 2. chap. 2. & chap. 7.* qui est que toutes fois & quantes que le débiteur principal se trouve liberé par quelque exception qui ne luy est point personnelle, mais qui procede de la chose, sa caution se peut aider de son exception; d'où l'on peut inferer, que si la femme qui a répondu pour autruy a été engagée dans son intercession par dol, faude, menaces, ou autre voye prohibée, ou si le contrat où elle a parlé, est de choses qui ne tombent point dans le commerce, où contre les bonnes mœurs, ou contre l'utilité publique, en tous ces cas, l'exception qu'elle a, doit selon luy profiter à son fidejusseur.

Quelquefois il arrive que le creancier qui preste son argent à celui pour lequel la femme intercede, connoissant l'incapacité de la femme, fait concevoir l'obligation de telle maniere qu'à juger par les termes où elle est conçûë, il semble que l'un & l'autre sont principaux preneurs; mais en pareil cas ce n'est point l'arrangement ny l'expression des paroles qu'il faut consulter; ce que la prudence & l'habileté du Magistrat demandent qu'il fasse alors, est qu'il s'applique à connoître quelle a été l'intention des Parties, ce qui se dé-

veloppe ordinairement par les circonſtances qui ont precedé ou ſuivi l'acte, ou l'ont accompagné ; & s'il eſt aſſés heureux pour parvenir à cette découverte, c'eſt-à dire à développer le myſtére & l'artifice du creancier, rien ne peut plus l'arrêter ; il faut qu'il déclare nulle l'obligation de la femme, & qu'il l'en décharge. Voyez Mr. d'Argentré ſur la Coûtume de Bretagne art. 464. *in fin.*

Voicy une autre queſtion qui peut ſe preſenter ſouvent. Un homme emprunte une ſomme de deniers qu'il s'oblige de rendre dans un tems, & pour en aſſurer le payement, il donne deux cautions, ſçavoir un de ſes amis, & une femme ; il ne ſatisfait pas à ſa parole ; le creancier pourſuit l'amy qui l'a cautionné. Celui-cy peut-il oppoſer le benefice de diviſion ? ſera-t'il quitte en offrant ſa part de la dette ? ou faut-il qu'il la paye toute entiere ? Voyez Imbert en ſon Enchiridion *in verb. majeur & mineur* ; Papon en ſon Recüeil d'Arreſts, *li.* 16. *tit.* 1. *arr.* 15. & Godefroy ſur l'art. 29. de la Coûtume de Normandie.

Baſnage parle auſſi de la queſtion en ſon Traité des hypot. *part.* 2. *chap.* 4. où il dit que celuy qui ſeroit intervenu conjointement avec une femme, ne ſeroit pas admiſſible à demander la diviſion, parce que la femme ne pouvant pas cautionner, il reſteroit ſeul obligé, & il n'a pas lieu de s'en plaindre ; il a bien ſçû quel pouvoit eſtre ſon ſort dans la ſuite ; il n'a pû ignorer que la femme étant incapable de s'obliger pour autruy, tout l'effet de l'obligation ne pouvoit ſubſiſter qu'en ſa perſonne : *ſubductâ muliere, actio in ſolidum datur : ſcire enim potuit, aut ignorare non debuit mulierem fruſtrà intercedere. l. ſi Titius* 48. *ff de fidej.* Dol

Dans cette même Loy Papinien propose cette autre question, si le mineur qui a servi de caution avec un majeur étant restitué, le majeur peut estre poursuivi pour le tout ; Et voicy la distinction qu'il fait. Ou le majeur en premier lieu s'est obligé seul ; ou le mineur & lui se sont obligez conjointement dans le même instant.

Au premier cas, quoique depuis on ait fait intervenir le mineur, l'obligation solidaire subsiste toûjours à l'égard du majeur, bien que le mineur soit restitué en son entier ; s'étant d'abord obligé seul, & sans aucune esperance que le débiteur pour lequel il a répondu, fourniroit une autre caution ; il est juste que l'obligation solidaire qu'il a contractée, ne soit pas divisée par cette intervention posterieure où il ne s'attendoit pas. *Si major 25. annis solus ab initio fidejusserit pro alio, deinde minor ; restituto minore in integrum, major tenetur in solidum, quia & ab initio obligavit se in solidum, nullum sperans se habiturum participem obligationis. Cujac. in Comment. ad l. si Titius. lib. 10. quæst. Papin.*

Mais dans le second cas le majeur n'est tenu que pour sa part, quoique l'obligation du mineur ne subsiste plus.

Ce qui fait que celuy qui s'est rendu caution avec un mineur, est traité plus favorablement que celuy qui s'est constitué pleige avec une femme, est que la Loy défend expressement aux femmes de cautionner, & qu'il n'y a point de Loy, ny de Senatusconsulte qui défendent aux mineurs de s'obliger pour autruy ; la femme qui cautionne a une exception acquise & certaine ; mais le mineur n'est point liberé par une simple exception ; il a besoin de Lettres ; l'obligation

Digitized by Google

eſt toûjours certaine ; la reſtitution en entier eſt incertaine, & arbitraire, & elle ne s'accorde qu'en connoiſſance de cauſe par le Juge qui peut l'accorder ou la refuſer ; au lieu que l'exception qui naît du Velleien ne peut jamais eſtre refuſée à la femme ; à joindre que le ſexe de la femme eſt toûjours certain, & que l'âge des hommes n'eſt pas toûjours bien connu, & qu'on peut aiſément ſe tromper, en croyant majeure une perſonne qui ne l'étoit pas. *Hac ratione incertum ætatis, & propter incertum reſtitutionis in integrum, ſi mas & fœmina fidejuſſerint pro alio, mas tenetur in ſolidum, quia ſcivit cum effectu ſe ſolum obligari ; ſed ſi major & minor fidejuſſerint pro alio, major non tenetur in ſolidum, quia vel neſcivit correum eſſe minorem, vel cogitavit auxilium reſtitutionis eſſe per quam dubium & incertum.*

C'eſt ainſi que Mr. Cujas s'eſt expliqué au même endroit ; ce qu'il repete encore au livre dixiéme de ſes obſervations chap. 23. en ces termes. *Si ego & mulier ſimul fidejuſſerimus pro alio, ego teneor in ſolidum, nec habeo beneficium diviſionis, quia ſciebam mulierem fruſtrà fidejubere propter S. C. Velleianum. Sed ſi ego & minor 25. annorum fidejuſſerimus pro alio, ſi quidem ſolus prior fidejuſſi, & minor poſtea, ego teneor in ſolidum quaſi ſolus ſolidam in me obligationem receperim : Si una cum minore, teneor pro parte tantùm, quia etſi videatur minor non minùs quàm mulier fruſtrà fidejubere propter ſpem reſtitutionis in integrum, tamen ignorare potui ætatem illius ; ſexum ignorare non potui : vel ſi non ignoravi ætatem, incertum erat Prætoris auxilium, quod non temerè datur, ſed cauſâ cognitâ, certiſſimum erat Senatûs auxilium.*

VI. Reſte à traiter nôtre derniere queſtion, qui conſiſte à ſçavoir ſi dans la diſcution des biens de Caia dont je ſuis creancier legitime ; je puis oppoſer l'exception

Digitized by Google

du Velleien, comme elle pourroit faire, à celui avec qui elle a contracté long-tems auparavant en qualité de caution, elle voulant favoriser ce premier pretendu creancier, & adherant même à ses conclusions.

Ce n'est pas une Regle bien certaine que le creancier puisse toûjours forcer son débiteur à se servir des droits ou priviléges que les Loix ont introduits en sa faveur; nous avons parlé cy-devant de plusieurs cas où la maxime contraire est observée. Tel est le sort des creanciers du mary qui pourroit joüir s'il vouloit à droit de viduité des biens de sa femme suivant l'art. 382. de la Coûtume de Normandie, & qui peut au préjudice de ses creanciers faire à ses enfans remise de son droit selon l'art. 77. du Reglement general fait au Parlement de Roüen en l'année 1666; des creanciers de la doüairiere qui aux termes de l'Arrest de Vauporeau peut ceder pareillement son doüaire à ses enfans, pour empêcher que ceux qui ont des actions contr'elle en touchent & perçoivent les revenus; & des creanciers du Seigneur qui seroit en droit de joüir comme gardien noble des fruits appartenans aux mineurs qui sont tombez en sa garde, & qui par identité de principe a la faculté de renoncer à son privilége, & d'en frustrer ses creanciers.

Par quelle raison donc pourrois-je contraindre ma débitrice à se servir du Velleien pour écarter une dette plus ancienne que la mienne? le Velleien est un statut personnel, attaché à la femme, introduit en sa faveur, auquel elle peut renoncer, & dont par conséquent elle peut se départir, sans que des creanciers posterieurs à sa premiere obligation ayent lieu d'en murmurer.

Digitized by Google

Auſſi M. de Catellan en ſes Arreſts remarquables du Parlement de Toulouſe, to. 2. l. IV. ch. XLX. aſſure-t'il, qu'il a été jugé de la ſorte en ce Parlement par Arreſt du 5. Mars 1665. rendu en la premiere Chambre des Enqueſtes au rapport de M. Bertier, entre la Demoiſelle Chaulari, veuve du ſieur Alric, le ſieur Royer, & le ſieur Colomiez ; & voicy les raiſons qu'il en rapporte.

Premierement, il dit que quoique dans les grands principes les creanciers puiſſent exercer les actions de leurs débiteurs, il faut neanmoins excepter de cette Regle les actions reſciſoires qui vont *contra fidem præſtitam* ; qu'il n'eſt pas permis à celuy qui a un mandement général de demander une reſtitution en entier, *niſi hoc ei nominatim mandatum ſit. l.* 25. §. 1. *ff. de minor. & l.* 40. *Pomponius ff. de procur* ; que ſi dans la Loy 27. ff. *de minor.* il eſt dit, que le pere peut demander la reſtitution en entier pour ſon fils, encore bien que le fils ne le veuille pas, *patri pro filio omnimodo præſtanda eſt reſtitutio, licet filius reſtitui nolit*, c'eſt par la raiſon que dans cette Loy l'action intereſſoit le pere, le pecule du fils étant le patrimoine du pere, *quia patris periculum agitur, qui de peculio tenetur* ; *ex quo apparet cæteros agnatos vel adfines alterius eſſe conditionis, nec aliter audiri oportere, quàm ſi ex voluntate adoleſcentis poſtulent, aut ejus vitæ ſit iſte adoleſcens, ut meritò etiam bonis ei debeat interdici* ; que la ceſſion générale de droits & actions ne comprend point les actions reſcindantes & reſciſoires ; que le Parlement de Paris l'a jugé de la ſorte ; & que tel eſt le ſentiment M. Louet Lett. C. n. XII. & celuy de Me. Julien Brodeau au même endroit où il rapporte & cite l'autorité de Balde, de Covarruvias *t. 2. lib. I. variar. reſolut. cap. 6.*

Digitized by Google

de Mornac *ad l. 6. ff. de in integ. restit.* & de Chenu en ses questions *centur. 2. quest. 21.*

Secondement, que quoique l'héritier de la femme qui a cautionné, & qui s'est chargée de payer une dette qui ne la regarde point, entre naturellement dans ses droits, & qu'il puisse se servir du Velleien, suivant la loy 7. & la loy 20. *ff. ad S. C. Vellei.* C. il ne sçauroit toutefois y avoir recours, si cette femme dont il est héritier étant assignée, a témoigné ne vouloir point s'aider du benefice introduit en sa faveur, se contentant par exemple de demander sa garantie, de l'instruire, & de l'obtenir ; & que c'est l'espece de l'Arrest rendu en l'Audience de la grande Chambre le 29. Janvier 1675. en la cause du nommé Villeneuve.

Et en dernier lieu, que la femme ne pouvant estre relevée par le secours du Velleien, si deux ans aprés l'obligation qui contient le cautionnement par elle fait, elle l'approuve ou ratifie, *cautionem conscribendo, vel pignus aut intercessorem præstando. l. 2. ff. ad S. C.* ou bien si elle renonce en jugement à la disposition du Senatusconsulte, *l. fin. §. fin. ff. eod.* les approbations qui se rencontrent dans le cours de sa vie sont suffisantes pour faire comprendre qu'elle a voulu témoigner & & conserver sa bonne foy, & pour ôter à ses héritiers le pouvoir d'opposer contre sa volonté l'exception du Velleien.

A ces observations, on peut ajoûter tous les exemples qu'on a rapportez cy-devant pour montrer qu'il n'est pas toûjours permis au creancier de forcer son debiteur à se servir de l'avantage qui luy est deferé par la Coûtume, & notamment l'exemple du pere, qui malgré ses creanciers peut ceder à ses enfans le droit

Digitized by Google

de viduité qu'il a ſur les biens de ſa femme ; celuy de la veuve qui peut auſſi remettre ſon douaire à ſes enfans pour en mettre les revenus à couvert des pourſuites de ceux qui ont des actions à exercer contr'elle ; & celuy du Seigneur qui ne veut pas profiter de la garde qui lui eſt dévoluë par la Loy, nonobſtant la repugnance que ſes creanciers y font.

Mais aprés tout, je ne ſuis point touché de ces exemples que je combats même par ceux qui ont pareillement été rapportés dans le preſent Chapitre, pour prouver que dans une infinité de cas il eſt loiſible au creancier comme exerçant les droits de ſon débiteur, d'uſer du benefice qui luy appartient, *etiam eo invito.*

Les raiſons que M. de Catellan apporte pour ſoûtenir la diſpoſition de l'Arreſt qu'il a cité, ne me frappent point encore aſſés pour me ranger de ſon party, du moins par rapport à l'uſage de Normandie.

Selon luy, la renonciation de la femme au Velleien ; les ratifications qu'elle fait des actes qui contiennent ſon cautionnement ; & même les ſimples approbations qu'elle témoigne en vouloir faire, ſont autant de moyens qui l'excluent & ſon héritier pareillement du benefice de nôtre Senatuſconſulte ; & j'ay fait voir qu'en Normandie l'on avoit perpetuellement ſuivi l'opinion de ceux qui eſtimoient que la femme ne pouvoit renoncer avec effet au Velleien, & que ſuivant la juriſprudence des Arreſts, il n'y avoit point de fin de non recevoir à tirer contr'elle de ſa renonciation expreſſe, de ſes ratifications geminées, du ſilence qu'elle avoit gardé ſans ſe plaindre, des conſentemens qu'elle avoit donnés à ſa condamnation, des acquieſcemens qu'elle avoit faits aux Jugemens rendus contr'elle,

&

Digitized by Google

& des payemens qu'elle avoit faits en conſequence ; c'eſt ce qui a été diſertement jugé par les Arreſts de Corboyer, de Bethunes Monimes, de Mailloc, de Rieux, de Midorges, de Mordant, & de quantité d'autres, dont j'ai parlé tant de fois. *Voyez* les Chap. VII. VIII. IX. X XI. XII. XIII. XIV. XV. XVI. & XVII.

Heleine Corboyer avoit obtenu des Lettres contre ſon obligation ; elle s'en étoit déſiſtée ; elle avoit acquieſcé à la Sentence de condamnation prononcée contr'elle ; elle avoit payé partie de la ſomme au payement de laquelle elle s'étoit obligée ; & par l'Arreſt qu'elle obtint au Parlement de Roüen le 17. Janvier 1614. elle ſe fit décharger du ſurplus qui montoit à trés-peu de choſe.

Dame Marie Midorges, épouſe de Ceſar de Fontaines, Ecuyer Seigneur de Cardonville, avoit renoncé en s'obligeant conjointement avec ſon mary à toutes ſortes d'exceptions & de benefices, & neanmoins elle ne laiſſa pas de faire déclarer ſon obligation nulle par l'Arreſt rendu au même Parlement le 8. Aouſt 1671.

Dame Elizabeth du Grippon, Marquiſe de Bethunes, & auparavant veuve du Marquis de Monimes avoit ratifié à differentes repriſes depuis qu'elle étoit devenuë veuve, & depuis qu'elle avoit eu ſon domicile à Paris, les obligations qu'elle avoit contractées avec le Marquis de Monimes, & par l'Arreſt qui fut rendu en la quatriéme Chambre des Enqueſtes du Parlement de Paris le 4. Mars 1693. elle fit juger que ſes ratifications geminées ne pouvoient donner aucune force, ny aucune autorité à ſes premiers engagemens.

On a jugé la même choſe par Arreſt du 20. May 1716. donné en la premiere Chambre des Enqueſtes au pro-

Digitized by Google

fit de Gabriel René Sire Marquis de Mailloc héritier beneficiaire de Dame Renée de Crequi ſa mere, & décidé qu'on ne devoit avoir aucun égard aux ratifications qu'on pretendoit avoir été faites par la mere, & depuis ſon decés par ſon héritier, d'actes où elle avoit parlé conjointement avec le Marquis de Mailloc ſon mary.

Damoiſelle Anne Mordant femme de Me. Robert Grandin Procureur du Roy au Baillage de Giſors, avoit conſenti à une Sentence portant condamnation de rembourſer une rente où elle s'étoit obligée ſolidairement avec ſon époux, & malgré cette circonſtance qui paroiſſoit eſtre de quelque poids ; elle fit infirmer ce Jugement ſur l'Appel qu'elle avoit été conſeillée d'en interjetter, par Arreſt du Parlement de Roüen du 22. Juin 1693.

Enfin par l'Arreſt rendu au même Parlement le 26. Février 1698. au rapport de Mr. de la Trourie, les Dames de Bretteville & de Fontenay, filles & héritieres de Dame Marie Midorges, dont nous venons de parler, firent enteriner les Lettres qu'elles avoient priſes, tant contre les accords, les comptes, & les payemens que la Dame leur mere avoit faits poſterieurement à l'Arreſt du 8. Aouſt 1671. & par leſquels elle avoit approuvé certaines obligations qu'elle avoit fait déclarer nulles, que contre les ratifications de tous ces actes, & les payemens qu'elles avoient elles-mêmes eû la facilité de faire depuis l'ouverture de ſa ſucceſſion.

Les raiſons qui ont déterminé M. de Catellan à dire que le creancier ne pouvoit exciper du Velleien malgré la femme, ne ſont donc pas des moyens qui puiſſent eſtre écoutez en Normandie ; & par conſéquent

Digitized by Google

vray de dire par un argument contraire, que contre la volonté formelle de la débitrice, il peut en cette Province en proposer l'exception.

Je sçay bien que suivant la décision du Jurisconsulte Paul, on ne peut en général forcer l'homme à se servir d'un privilége que les Loix ont introduit en sa faveur, *invito beneficium non datur. l. 69. ff. de diverſ. Reg. jur. D.* ce que le Jurisconsulte Ulpien repete en quelque façon dans la Loy 156. au même titre, *invitus nemo rem cogitur deffendere.*

Mais le principe qu'on s'est proposé par là d'établir, n'est pas assés général pour n'avoir point ses exceptions, & pour faire valoir une chose qui est absolument reprouvée, & dont l'execution pourroit emporter avec soy la perte des creanciers légitimes; aussi trouvons-nous que les Interpretes du Droit nous ont marqué quantité de cas où il ne peut avoir lieu, & dans lesquels on suit des dispositions contraires.

Et comment les deux Jurisconsultes, dont nous venons de parler, auroient-ils voulu l'étendre à la femme qui a intercedé pour autruy, & qui cherche à priver de l'exception que la Loy luy donne ceux qui ont contracté de bonne foy & loyalement avec elle? eux qui ont dit tant de fois que le cautionnement de la femme est nul de plein droit; qu'il n'est aucunement obligatoire à son égard; qu'il ne donne aucune action à celuy qui en est le porteur; & même qu'elle est en droit de repeter les sommes qu'elle a payées en conséquence, comme ayant payé ce qu'elle ne devoit pas?

A la bonne heure que la femme abandonne l'exception que le Velleien luy presente; son silence pouvant

Digitized by Google

eſtre l'effet d'un excés de bonne foy de ſa part, il n'y a rien dans ſa conduite qui ne merite l'éloge & l'approbation du Magiſtrat ; mais il ne faut pas que le contrecoup réjailliſſe ſur des creanciers légitimes dont il pourroit emporter avec ſoi la perte, parce qu'autrement ce ſeroit effacer & aneantir la maxime ſi commune au Palais, qui veut que les droits du débiteur paſſent à ſes creanciers, & que ceux-cy les puiſſent exercer.

Tout icy milite pour nôtre opinion ; c'eſt-à-dire la diſpoſition du Droit Romain, & l'uſage.

Dans les Provinces, où l'obligation de la femme eſt bonne & valable, on tient pour principe que les creanciers envers qui elle s'eſt obligée ont la même hypoteque qui luy appartient ſur les biens de ſon mary du jour de ſon contract de mariage pour ſes remplois & pour l'indemnité qu'elle a ſtipulée.

Quand le Juriſconſulte Ulpien parle dans la Loy *à divo Pio ff. de re jud. D.* des actions que le creancier peut exercer contre ſon débiteur, il dit que ſi les propres biens de ce débiteur ne ſuffiſent pas pour acquiter ſa dette, il eſt permis au creancier qui en a fait la diſcuſſion d'aller plus loin, & de faire ſaiſir tout ce qui luy eſt perſonnellement dû, *quòd ſi nec quæ ſoli ſunt, ſufficiant, vel nulla ſint ſoli pignora, tunc pervenietur etiam ad jura.* L'Empereur Antonin établit la même maxime en la Loy ſeconde au Code *ff. quando fiſc. vel privat. debit. ſui debit. conven. poſſ. vel deb. C.* où il dit expreſſement que le creancier peut pourſuivre le débiteur de ſon débiteur ; & ſelon l'eſprit de differentes diſpoſitions du Droit, il eſt en ſon pouvoir de ſe ſervir des mêmes exceptions dont celuy qui luy doit peut s'aider, *argum.*

Digitized by Google

l. tam mandatori ff. de non numer. pecun. & l. emptori in princip. ff. de evict. C.

Pourquoy donc le creancier legitime & veritable de la femme ne pourroit-il pas exciper du Velleien, comme exerçant ſes droits, encore bien qu'elle n'y donne pas les mains, & qu'elle y ait même de la repugnance ? Il eſt contre l'équité naturelle de favoriſer Caius, qui eſt ſans titre & ſans action, qui n'a pour luy qu'un cautionnement nul & défectueux, & qui n'a rien fait dont la femme ait profité, & de le préferer à Mœvius qui eſt effectivement creancier, qui a prêté de bonne foy ſes deniers, & qui a rendu bonne la condition de la femme. Les Loix ne ſouffrent pas que des débiteurs trompent leurs creanciers légitimes, *conſuluit Prætor creditoribus, revocando ea quæ in fraudem eorum geſta ſunt. l. 1. ff. quæ in fraud. credit. D.* & ſelon le Juriſconſulte Paul, c'eſt faire fraude à ſon creancier, quand pour aſſurer ſa dette on ne fait pas tout ce qu'on pourroit faire, *in fraudem facere videtur is qui non facit quod debet facere, l. 4. eod. ff.*

J'ai vû un Factum qui ſe trouve comme une bonne piéce dans les Biblioteques de pluſieurs de nos Confreres ; qui a été fait pour prouver que le Velleien eſt un ſtatut réel, & que l'on ne peut forcer la femme à s'en ſervir ; & dans lequel eſt fait mention de l'Arreſt de Vaupoteau, dont j'ay parlé cy-devant au preſent Chapitre.

Mais ſelon toutes les apparences celuy qui eſt l'Auteur du Factum n'avoit pas vû cet Arreſt, que j'aurai ſoin de tranſcrire cy-aprés, & n'étoit pas même parfaitement inſtruit de ſon eſpéce ; il eſt rapporté par Me. Henry Baſnage ſur l'art. 382. de ſon Commentaire

Digitized by Google

en datte du 17. Fevrier 1683. & comme ayant été rendu au Parlement de Paris dans une affaire évoquée de la Province de Normandie ; ce qu'il jugea fut que la douairiere en queſtion avoit pû ceder ſon doüaire à ſes enfans malgré ſes creanciers, & engager par certains contrats les biens qu'elle avoit ailleurs qu'en Normandie ; mais il faut obſerver que la premiere de ces queſtions n'a point de rapport au Velleien par les raiſons qu'on expliquées cy-deſſus, & qu'à l'égard de ce qui fut jugé ſur la ſeconde, il ne peut tirer à conſéquence, ny combattre les Arreſts qui ont jugé que le Velleien étoit un ſtatut perſonnel, parce que la doüairiere avoit ſon domicile à Paris, où il eſt permis à la femme de s'obliger.

Arreſt du 13. Février 1683.

ENTRE Dame Marie Deniſe Berruyer, veuve de Meſſire Charles de Bretigniers, & Pierre Charles, & Damoiſelle Marie Françoiſe de Bretigniers leurs enfans, au nom & comme ayans les droits cedez de ladite Berruyer leur mere, appellantes des Sentences renduës au Châtelet de Paris les onze Aouſt 1679. dix-neuviéme & dix Juin 1681. d'une part, & Dame Marguerite d'Ambry femme de François le Sueur Seigneur de Vaupoteau autoriſée par Juſtice au refus de ſondit mary, heritiere de Jacques d'Ambry Ecuyer Conſeiller au Parlement de Roüen ſon frere, intimée ; & ENTRE ladite Berruyer oppoſante à l'execution de l'Arreſt du 16. Mars 1682. ſuivant ſa Requeſte du 18. Avril ſuivant, & ladite Marguerite d'Ambry Deffendereſſe : Et encore entre ladite Marguerite eſdits noms, Demandereſſe en Requeſte du 17. Avril 1682. & leſdits Berruyer, Pierre-Charles & Marie de Bretigniers Deffendeurs d'autre : Vû par la Cour leſdites Sentences dont eſt Appel, la premiere dudit jour 11. Aouſt 1679. intervenuë au Chaſtelet entre ladite d'Ambry, Demandereſſe aux fins de ſon exploit du 26. May précedent, & ladite Berruyer Deffendereſſe, par laquelle à faute de défendre par ladite Berruyer, après avoir vû le contrat paſſé devant Carré Notaire à Roüen le 21. Mars 1670. entre ledit défunt Charles de Bretigniers & ladite de Berruyer ſa femme, d'une part, & ledit défunt Jacques d'Ambry d'autre, par lequel leſd. de Bretigniers & Berruyer ſe ſeroient obligés ſolidairement de garantir & indemniſer ledit Jacques d'Ambry envers le ſieur de la Blandiniere, Conſeiller du Roy au Parlement de Roüen, au payement & garantie de 250. livres de rente au denier dix huit, en laquelle il ſe ſeroit obligé avec eux ſous leur indemnité, il auroit été

dit que les arrerages de ladite rente de 250. livres échûs depuis ledit jour 21. Mars 1670. payez par ledit défunt Jacques d'Ambry, & ladite Marguerite d'Ambry en l'acquit desdits Bretigniers & Berruyer, & ceux que ladite d'Ambry payeroit à l'avenir en leur acquit jusques au rachat de ladite rente, demeureroient compensez avec les arrérages de pareille rente, duë par ledit défunt Jacques d'Ambry audit défunt de Bretigniers, comme héritier de sa défunte mere, au profit de laquelle elle avoit été constituée par acte du 21. Octobre 1649. reconnu pardevant les Notaires du Châtelet de Paris le 16. Février 1660. que ledit défunt Jacques d'Ambry avoit payé tous ceux lors échûs, suivant la quittance du trois Septembre ensuivant, & ceux qui échéroient jusques au rapport, quoi faisant & payant par ladite d'Ambry audit de la Blandiniere en l'acquit de ladite Berruyer les arrerages échûs & à échoir, elle en demeureroit d'autant quitte & déchargée des autres arrerages de pareille rente, comme par ladite Sentence elle en avoit été déchargée & ladite Berruyer condamnée aux dépens, ce qui seroit executé nonobstant opposition ou appellation quelconques & sans y préjudicier, en donnant caution ; ladite Sentence du dix-neuf Mars 1681. aussi intervenuë à faute de défendre par lesd. Pierre, Charles & Marie Françoise de Bretigniers leur mere, par laquelle ladite Sentence dudit jour onze Aouſt 1679. obtenuë par ladite Marguerite d'Ambry contre ladite Berruyer avoit été déclarée commune avec eux, ce faisant, l'indemnité passée par leur défunt pere au profit dudit défunt Jacques d'Ambry le 21 Mars 1670. de l'acquiter solidairement ladite Berruyer de l'Obligation solidaire en laquelle il étoit entré avec eux & pour eux envers ledit Charles sieur de la Blandiniere pour ladite rente de 250. livres, même d'en faire rachat dans trois ans, & luy payer pour iceluy la somme de 4500. livres déclarée executoire contre lesdits Pierre, Charles, & Marie Françoise de Bretigniers, comme elle étoit contre leur pere, & étoit contre ladite Berruyer leur mere, & en conséquence & conformément à ladite indemnité, que compensation seroit faite des arrérages de ladite rente dûs par ledit défunt Jacques d'Ambry audit défunt de Bretigniers & à ladite Berruyer, tant en sort principal qu'arrerages, & à cet effet la saisie que ladite Marguerite d'Ambry en avoit faite en ses mains en vertu de l'Ordre du Lieutenat Civil du 25. Octobre 1670. par exploit du sixieme Novembre suivant, declarée bonne & valable, & elle déchargée de ladite rente, & lesdits Bretigniers condamnez aux dépens ; ce qui seroit aussi executé nonobstant l'Appel en donnant caution ; & ladite Sentence du dix Juin 1681. donnée contre ladite d'Ambry demandereſſe en execution desdites Sentences des 21. Aouſt 1679. & 19. Mars 1681. & défendereſſe aux actes d'oppositions aussi. Sentences formées par lesdits Berruyer, Pierre, Charles & Marie Françoise de Bretigniers, & iceux Berruyer, Pierre, Charles & Marie Françoise de Bretignieres se disans avoir les droits cedez de ladite Berruyer leur mere, Défendeurs & Opposans, par laquelle Parties oüies entre lesdites Marguerite d'Ambry & Berruyer, & par défaut contre lesdits Pierre Charles & Marie Françoise de Bretigniers, sans avoir égard au déclinatoire, avoit été ordonné que lesdites Sentences seroient executées selon leur forme & teneur, sauf si dans le lendemain ladite Berruyer ne fourniſ-

Digitized by Google

ſoit de défenſes ; la Requeſte de ladite Berruyer dudit jour 28. Avril 1682. afin d'eſtre reçûë oppoſante à l'execution dudit Arreſt dudit jour 16. Mars précedent, qui l'avoit déclarée déchuë des appellations par elle interjettées des Sentences, & la Requeſte de ladite Maguerite d'Ambry dudit jour 27. Avril 1692. à ce qu'en mettant par ladite Cour les appellations interjettées par ladite Berruyer & leſd. Pierre, Charles, & Marie Françoiſe de Bretigniers deſd. Sentences au neant, il fût ordonné que ce dont auroit été appellé, ſortiroit effet, ſi mieux n'aimoient leſd. Berruyer, Pierre, Charles, & Marie Françoiſe de Bretigniers, ſe diſant eſtre aux droits de ladite Berruyer leur mere, au moyen de la ceſſion qu'elle leur avoit fait de tout & tel droit de doüaire qui luy pouvoit revenir ſur la ſucceſſion dudit défunt Charles de Bretigniers ſon mary qu'ils feroient regler avec les creanciers de ſa ſucceſſion, apporter décharge à ladite Marguerite d'Ambry, ou faire le rachat de ladite rente de 250. livres à laquelle ledit défunt Jacques d'Ambry s'étoit obligé ſolidairement avec ledit défunt Charles de Bretignieres, & ladite Berruyer ſa femme, & ſous leur indemnité, au profit dudit Charles ſieur de la Blandiniere, par ledit contrat du 21. Mars 1670. enſemble payer & rembourſer à ladite d'Ambry tous les arrerages de ladite rente échûs & payez par elle & ledit défunt Jacques d'Ambry audit Charles ſieur de la Blandiniere ; & leſdits Berruyer, Pierre, Charles, & Marie Françoiſe de Bretigniers condamnez en tous les dépens. Arreſt du 25. May 1682. par lequel ſur ledit Appel les parties avoient été appointées au Conſeil, & ſur les demandes en droit ; cauſes, & moyens d'Appel deſdits Berruyer & de Bretigniers, par leſquels entre autres choſes ils avoient ſoûtenu, qu'encore que ladite Berruyer ait été mariée à Paris, & ſuivant cette Coûtume, & qu'elle y eût été domiciliée, ladite rente de deux cens cinquante livres dûë par ledit défunt Jacques d'Ambry, & depuis par ladite Marguerite d'Ambry ſa ſœur, & ſon héritiere audit défunt Charles de Bretigniers, étant ſujette au doüaire de ladite Berruyer, ſuivant l'art. 367. de la Coûtume de Normandie, elle a pû ſe ſervir du privilége de ladite Coûtume qui ne permet pas aux femmes mariées d'aliener leurs immeubles ſcis ſous ladite Coûtume, comme leur doüaire, lequel leur eſt reſervé comme une eſpéce d'aliment, par les articles 539. 541. & 542. de ladite Coûtume, & par l'article 118. du Reglement de 1666. auſſi bien que la proprieté aux enfans, laquelle par l'art. 90. dudit Réglement de 1666. ils ne peuvent obliger, aliener ny hypotequer du vivant de leur pere & mere, quoique majeurs & capables de contracter & diſpoſer de tous leurs autres biens, cette Coûtume leur ayant voulu conſerver ce bien en renonçant aux ſucceſſions de leur pere & mere, malgré tous leurs creanciers, qui ne peuvent jamais le ſaiſir en leurs mains, ny de leurs deſcendans, fuſſent-ils collateraux ; de ſorte que l'indemnité paſſée par ladite Berruyer ne pouvoit produire aucune action à ladite Marguerite d'Ambry qui luy put donner lieu de ſaiſir les arrerages de ladite rente de 250. livres ſujette au doüaire de ladite Berruyer, parce que les fruits dudit doüaire étant immeubles par l'art. 508. de la Coûtume de Normandie, elle n'a pu les engager & hypotequer non plus que le fond, à moins que d'en trouver

la

la recompenſe ſur les autres biens de ſon mary; même par l'art. 403. elle ſe peut vanger ſur les immeubles qui ſont encore en nature, & d'ailleurs que quand ladite Berruyer auroit pû valablement obliger les ſonds de ſon doüaire, elle avoit pû le ceder à ſes enfans au préjudice de ladite d'Ambry & de tous ſes creanciers, & nonobſtant toutes leurs ſaiſies par l'art. 77. dudit Reglement de 1666. lequel à la verité ne parle que du pere, mais qu'il y avoit même indemnité de raiſon; que les femmes en Normandie, parlant & intervenant rarement dans les contrats, le cas n'en avoit pas été prevû, & encore qu'il l'eût été, il y auroit eu inconvenient de comprendre la mere dans ledit art. 77. du Réglement, parce que ne pouvant pas engager ſes immeubles ſans en eſtre recompenſée ſur les biens de ſon mary, ſi la femme avoit été compriſe dans ledit article, l'on auroit pû induire qu'elle pouvoit engager & hypotequer ſes immeubles ce qui auroit été directement contraire aux précedents articles de la Coûtume, outre que par l'article 404. de ladite Coûtume le tiers étoit acquis aux enfans ſur les biens de la mere, ainſi que ſur ceux du pere, & qu'il y avoit même plus de raiſon de permettre à la mere d'abandonner ce droit à ſes enfans que de l'accorder au pere, d'autant que le pere étoit ſaiſi de plein droit de l'uſufruit de tous les biens de la femme, lorſqu'il y avoit eu un enfant né vif, & la femme au contraire étoit obligée par le 368. article de ladite Coûtume d'en demander délivrance s'il n'y avoit clauſe formelle du contraire par ſon contrat de mariage; & ainſi leſdits Berruyer & de Bretigniers avoient conclu par leurſdites cauſes & moyens d'appel, à ce que faiſant droit ſur leur oppoſition audit Arreſt par défaut du 16. Mars 1682. les Appellations par eux interjettées deſdites Sentences des 11. Aouſt 1679. 19. Mars & 10. Juin 1681. & ce dont avoit été appellé fuſſent miſes au neant, émendant ladite Marguerite d'Ambry fût condamnée de leur payer & continuer ladite rente de 250. livres, en payer les arrerages échus en deniers ou quittances, & les continuer à l'avenir, & condamnée aux dépens des cauſes principale, & d'appel. Requeſte, de ladite d'Ambry des 18. Juillet & 31. Aouſt 1661. employée pour avertiſſement, & pour réponſes auſdites cauſes d'appel, par leſquelles elle auroit auſſi ſoûtenu entr'autres choſes que le contrat de mariage de ladite Berruyer ayant été paſſé à Paris, & ſuivant la Coûtume dudit lieu avec clauſe de dérogation à toutes autres Coûtumes contraires, cette clauſe influant ſur toutes les parties du contrat, il s'enſuivoit que quoique le doüaire ſoit réel, il devoit eſtre reglé par la Coûtume de Paris, & non ſuivant la Coûtume de Normandie où les biens ſont ſcituez, & par conſéquent que ladite Berruyer ayant paſſé ledit acte d'indemnité pendant ſon mariage au profit dudit défunt Jacques d'Ambry, qui produit une action perſonnelle, dont l'hypotéquaire étoit neceſſairement acceſſoire, elle doit s'étendre ſur les fruits du doüaire aſſigné à ladite Berruyer ſur les immeubles que ſon mary poſſedoit au jour de ſon mariage, dont ladite rente de 250. livres dûë par lad. d'Ambry faiſoit partie, de laquelle par conſéquent elle avoit pû uſer de compenſation entre ſes mains avec pareille rente de 250. livres que ladite Berruyer luy devoit de ſon chef, ladite compenſation étant naturelle & de droit; que quand à queſtion ſe devroit regler par la Coûtume de Normandie, leſdits articles

Digitized by Google

539. 541. 542. de ladite Coûtume & le 128. dudit Réglement de 1666. ne concernoient que les femmes mariées en Normandie, à cauſe que le Senatuſconſulte Velleyen y avoit encore lieu ; c'eſt pourquoy l'obligation que la femme y contracte ne pouvant produire aucune action perſonnelle, elle ne pouvoit pouvoit pas auſſi attirer l'hypotequaire qui n'en eſt que l'acceſſoire ; que d'ailleurs ces articles de la Coûtume de Normandie ne regardoient que les biens propres aux femmes, & non pas le doüaire, qui conſiſtoit ſeulement en uſufruit ſur les immeubles dont le mary étoit ſaiſi lors de ſon mariage ou qui lui ſont échûs en ligne directe pendant icelui, & que l'abandonnement qui en avoit été fait *par ladite Berruyer à ſes enfans* en fraude de ladite d'Ambry ſa creanciere, & au préjudice de ſa ſaiſie, ne pouvoit pas eſtre autoriſé, puiſqu'il étoit permis au pere ſeul par l'article 77. dudit Reglement de 1666. de ceder à ſes enfans ledit uſufruit au préjudice de ſes creanciers, du moins que la mere n'y étoit pas compriſe, outre que ſuivant ſon contrat de mariage ſon doüaire ſe devoit regler par la Coûtume de Paris, qui loin d'approuver un abandonnement de cette qualité, ne donnoit ouverture du doüaire au profit des enfans qu'après le decès des pere & mere ; & par ces raiſons, & autres auroit ladite d'Ambry conclu à ce qu'il fût dit qu'il avoit été bien jugé par leſdites Sentences, & ladite Berruyer & ſes enfans condamnés aux dépens. Productions des Parties ; leurs Requêtes reſpectivement employées pour contredits & ſalvations ; celle de ladite Berruyer du 19. Janvier 1683. contenant avec les piéces jointes production nouvelle. Requeſte de ladite d'Ambry du 20. dudit mois de Janvier employée pour contredits contre ladite production nouvelle, tout joint & conſideré. LA COUR faiſant droit ſur le tout, a reçû leſdits Berruyer & conſorts oppoſans à l'execution dudit Arreſt du 16. Mars 1682. a mis & met les appellations interjettées deſdites Sentences des 11. Aouſt 1679. 19. Mars & 10. Juin 1681. & ce dont a été appellé au neant ; émendant ſans s'arrêter à la compenſation prétenduë par ladite d'Ambry, la condamne de payer & continuer à l'avenir au profit deſd. de Bretigniers lad. rente de 250. livres dûë par ledit défunt Jacques d'Ambry aud. défunt Charles de Bretigniers par contrat du dernier Aouſt 1650. juſqu'au rachat d'icelle, & de leur en payer cinq années d'arrerages échûs le 8. Fevrier 1679. jour de leur demande, & ceux depuis échûs, & en conſequence fait main-levée auſdits de Bretignieres de la ſaiſie faite par ladite d'Ambry en ſes mains par exploit du 6. Novembre 1679. condamne pareillement lad. Berruyer à acquiter, garentir, & indemniſer ladite d'Ambry du ſort principal & arrerages de ladite rente de 250. livres conſtituée ſolidairement par ledit défunt Charles de Bretigniers, ladite Berruyer ſa femme, & ledit défunt Jacques d'Ambry au profit dudit Charles ſieur de la Blandiniere le 21. Mars 1670. ſuivant l'indemnité donnée aud. d'Ambry par leſd. de Bretigniers & Berruyer le même jour, pour raiſon de quoy ladite d'Ambry ſe pourvoira ſur les biens de ladite Berruyer, autres que ceux ſcituez en la Coûtume de Normandie ; condamne ladite d'Ambry aux dépens des cauſes principale & d'appel. Fait en Parlement le 17. Fevrier 1683. Collationné. Signé, JACQUES, avec paraphe.

Fin de la premiere Partie.

Digitized by Google

MEMOIRES
TOUCHANT
LE SENATUSCONSULTE VELLEIEN,
ET DIVERSES QUESTIONS MIXTES qui en dépendent.

PARTIE SECONDE.

CHAPITRE PREMIER.

Si en Normandie la Femme peut aliener ou hypotequer ſon bien pour délivrer ſon Mary, ſes Pere & Mere, & ſes enfans priſonniers de Guerre, ou détenus en priſon pour cauſe civile ; pour ſatisfaire à leur nourriture ; & pour marier ſa fille.

I. *Il y a des cas où le Senatuſconſulte Velleien n'a point lieu.*

II. *Explication de l'article* 541. *de la Coûtume de Normandie, qui permet à la femme de s'obliger pour délivrer de priſon*

Digitized by Google

ſon mary, ſes pere & mere, ſes enfans, & pour la nourriture des uns & des autres.

III. *Si la femme qui s'eſt obligée avec ſon mary pour la dot de leur fille, peut en cette Province exciper du Velleien.*

IV. *Si celle qui s'eſt obligée pour la dot d'une perſonne qui n'eſt pas ſa fille, peut en exciper.*

V. *En matiere de cautionnement, on ne diſtingue point entre la femme qui a ſon mary, la veuve, & la fille.*

VI. *L'exception du Velleien ceſſe quand la femme qui a répondu d'une dot, emprunte des deniers pour s'acquitter, celuy qui prête ne ſçachant pas l'employ qu'elle en veut faire.*

NOUS regardons dans la Province de Normandie le bien dotal de la femme comme un bien trés-précieux, & que la Coûtume luy conſerve avec un ſoin tout particulier.

I. Il faut pourtant convenir que par l'art. 538. de cette même Coûtume, que le Procés verbal de ſa redaction dit avoir été ajoûté pour loy nouvelle, il luy eſt permis de le vendre & de l'aliener, ſans que le Velleien en ce cas, puiſſe venir à ſon ſecours ; mais il y a ſur cela trois obſervations eſſentielles à faire.

La premiere, qu'il faut que l'alienation ſoit faite du conſentement & de l'autorité du mary. *Quand le mary du conſentement de ſa femme, ou la femme de l'autorité, & conſentement de ſon mary, ont vendu & aliené, les contrats ſont bons & valables, & n'y ſont la femme ny ſes heritiers recevables, ceſſant minorité, dol, fraude, deception d'outre moitié de juſte prix, force, menaces, ou crainte telle qui peut tomber en l'homme conſtant, car la ſeule reverence & crainte maritale n'eſt ſuffiſante.*

Digitized by Google

La seconde, que si les deniers qui sont provenus de l'alienation n'ont pas été employez au profit de la femme, elle doit avoir la recompense du juste prix sur les biens de son mary du jour de son contrat, & de la celebration de mariage. *Si le dot de la femme a été aliené en tout ou partie, & que les deniers ne soient convertis à son profit, elle aura recompense du juste prix sur les biens de son mary du jour du contrat de mariage, & celebration d'iceluy.*

Et la troisiéme, que si les biens de son mary ne suffisent pas pour luy fournir cette récompense, elle peut subsidiairement s'adresser contre ceux qui sont en possession des siens, lesquels ont l'option de les luy laisser, ou de luy en payer le juste prix par rapport à ce qu'ils pouvoient valoir lors du decés de son mary. C'est la disposition de l'art. 540. *Et où la femme ne pourroit avoir sa recompense sur les biens de son mary, elle peut subsidiairement s'adresser contre les detemteurs dudit dot, lesquels ont option de le luy laisser, ou luy payer le juste prix à l'estimation de ce qu'il pouvoit valoir lors du decés de son mary.*

A l'égard des autres immeubles qui appartiennent à la femme, mais qui ne font pas partie de sa dot, elle peut aussi les aliener, pourvû que ce soit du consentement & de l'autorité de son mary; & si elle n'a pas profité du prix, la recompense luy en est pareillement dûë; mais en ce cas elle n'a son hypoteque que du jour de l'alienation; & si le mary n'est pas solvable, il est encore vray qu'elle peut agir contre les acquereurs de ses biens; mais quant à eux ils sont quittes en payant le juste prix, eu égard à ce qu'ils valoient lors du contrat. *Et quant à tous autres biens immeubles*

Digitized by Google

appartenans aux femmes autres que leur dot, soit à droit de succession, donation, acquisition, ou autrement, s'ils sont alienez par la femme & le mary ensemble, ou par la femme du consentement & autorité de son mary, & que l'argent provenant de la vente n'ait été converty au profit de la femme, comme dessus est dit, elle doit avoir sa recompense sur les biens de son mary; mais l'hypoteque prend seulement pied du jour de l'alienation; & où le mary seroit non solvable, subsidiairement contre les détenteurs desdits biens, lesquels en seront quittes, en payant le juste prix d'iceux, eu égard a ce qu'ils valoient lors du contrat.

De ces dispositions naissent deux maximes incontestables; l'une que la femme ne fait aucune perte, & ne court aucun risque au moyen de la recompense qui luy est accordée par la la Coûtume sur les biens de son mary, & de l'action qu'elle luy donne contre ceux qui ont acquis les siens, en cas que le mary soit ou devienne insolvable; & l'autre que l'alienation qu'elle en fait n'a de la force & du poids que par l'autorité du mary.

II. Remarquons toutefois, que la regle qui demande pour rendre l'alienation valable, le consentement & l'autorité du Chef, n'est pas si generale, qu'elle n'ait ses exceptions; il y en a plusieurs que les Commissaires nommez pour la redaction de la Coûtume ont marquées dans l'art. 541. *Si le dot a été vendu par la femme pour redimer son mary n'ayant aucuns biens, de prison de guerre, ou cause non civile, ou pour la nourriture d'elle, de son mary, de ses pere & mere, ou ses enfans en extrême necessité; elle ne le pourra retirer, sauf le recours de la femme sur les biens du mary où il parviendroit à meilleure fortune, & non sur les biens des acquisiteurs.*

Aux termes de cet article, il est au pouvoir de la

Digitized by Google

femme d'aliener sa dot pour délivrer son mary de prison de guerre, & dans ce cas il est des principes qu'elle ne peut opposer le défaut d'autorisation de son époux, comme Berault, & Godefroy l'observent, & Basnage après eux ; exciper du Velleien ; ny troubler ceux qui ont acquis ses biens.

Il ne faut point faire de difference entre la femme qui est separée de biens, & celle qui ne l'est pas ; l'une & l'autre ont cette faculté ; mais pour rendre l'alienation valable, ne faut-il point faire une assemblée de parens, & en obtenir la permission du Juge ?

Berault étoit de ce sentiment sur le même article 541. où il dit que nonobstant que la Coûtume ne prescrive aucunes formalitez pour parvenir à ces alienations, il estime qu'il faut garder celles que l'Arrest du Parlement de Roüen, rendu les Chambres assemblées le 21. Janvier 1600. prescrit aux femmes separées quand il s'agit de vendre, aliener, ou engager leurs immeubles. Voicy comme en est conçû le dispositif. *La Cour, les Chambres assemblées, a fait, & fait inhibitions & défenses aux femmes mariées, ayant obtenu Lettres de divorce & separation quant aux biens, de vendre, aliener, ou engager pendant & constant leur mariage, leurs biens immeubles sur peine de nullité, si ce n'est pour redimer leurs marys de prison pour cause non civile, ou pour la nourriture d'elles, de leurs marys, peres, meres, ou leurs enfans ; auquels cas après l'assemblée & déliberation des Parens, & Ordonnances des Juges, les alienations auront lieu & seront valables, sans pouvoir avoir par les femmes aucun recours à l'encontre des acquereurs, &c.*

Godefoy qui a traité la question de part & d'autre, n'a pas suivi le sentiment de Berault ; il dit qu'il n'est point necessaire d'observer le Reglement pour la vali-

Digitized by Google

dité des alienations que les femmes ſe propoſent de faire pour quelqu'un des cas mentionnez en l'art. 541. de la Coûtume, & qu'il a toûjours crû que les alienations de cette nature étoient valables, encore bien qu'elles euſſent été faites ſans avis & déliberation de Parens, conformément à la reſolution de Tiraqueau *de legibus connub. gl. 8. n. 282.* & de Benedict. *in cap. Rainutius in verb. uxorem n. 803.* & ſuivant deux Arreſts du Parlement de Paris; l'un du 27. Aouſt 1594. par lequel la garentie promiſe par la femme non autoriſée pour retirer ſon mary de priſon, fut jugée bonne & valable, ſauf ſon recours ſur les biens de ſon mary; & l'autre du 19. Juin 1600. qui débouta une femme qui s'étoit obligée pour la même cauſe, des Lettres qu'elle avoit obtenuës contre ſon obligation, encore bien qu'elle n'eût pas renoncé au Velleien, comme il étoit d'uſage en ce tems-là.

C'eſt l'opinion de Berault qui a prévalu. L'on a jugé que la femme ignorante & naturellement facile à ſurprendre, n'ayant pas ſon mary preſent à l'effet de l'autoriſer, ne devoit pas agir de ſon chef & ſans la déliberation de ſa famille, lorſqu'il étoit queſtion d'aliener ſa dot; ſur ce principe l'uſage des formalitez preſcrites par l'Arreſt de 1600. s'eſt facilement introduit; & c'eſt cet uſage qui a donné lieu à l'art. 128. du Reglement de 1666. qui porte en géneral que *la femme ne peut aliener, ny hypotequer ſes immeubles pour les cas mentionnez en l'art. 541. de la Coûtume ſans permiſſion de Juſtice, & avis de ſes Parens.*

Baſnage ſur cet article 541. convient qu'il ne preſcrit point de formalitez pour les alienations dont il parle; mais il ajoûte qu'il eſt d'un uſage notoire que pour

pour y parvenir il faut un Decret du Juge, & une déliberation de Parens ; qu'à l'égard de l'autorité du mary, elle n'eſt pas abſolument neceſſaire ; & qu'elle eſt abondamment ſupplée par celle du Magiſtrat, & par l'avis de la Famille.

Et quant à l'Auteur du Livre inſtitué *l'Eſprit de la Coûtume de Normandie*, imprimé pour la premiere fois en 1691. il dit expreſſément, que ſi la femme a vendu ſon héritage par l'avis des Parens, & par permiſſion de Juſtice pour redimer ſon mary de priſon de Guerre, ou de crime, ou pour la nourriture de ſon mary, ou de ſes pere & mere, ou de ſes enfans, elle ne peut dépoſſeder l'Acquereur, ſauf ſon recours ſur les biens de ſon mary, s'il parvient à meilleure fortune.

Malgré toutes ces autorités, ne ſeroit-il pas difficile de déclarer nulle une alienation qu'une femme auroit faite de ſon bien ſans l'avis de ſes Parens, & ſans la permiſſion du Juge pour délivrer ſon mary priſonnier de guerre, & qui ne poſſedoit aucune choſe, ſi manifeſtement il paroiſſoit qu'elle n'eût point été ſurpriſe ; que l'Acquereur ne ſe fût point prevalû de la ſituation facheuſe où elle ſe trouvoit reduite ; & que le prix de l'alienation ſe rapportât à la vraye valeur de ſon immeuble ?

Je ſçai bien qu'il eſt au pouvoir des Cours ſuperieures d'interpréter les Coûtumes ; que l'Arreſt de 1600. donné en forme de Reglement dix-ſept années aprés la reformation de la nôtre ; l'uſage qu'on a ſuivi dans la Province ; & l'art. 128. du Réglement de 1666. doivent eſtre d'une extrême conſidération ; & qu'il eſt même dangereux de ne ſe former pas des principes généraux pour la déciſion des affaires.

Digitized by Google

Mais d'un autre côté l'on peut dire qu'il n'eſt pas permis aux particuliers de diſtinguer où la Loy ne diſtingue pas ; qu'il n'eſt point au pouvoir des Parlemens d'ajoûter aux textes des Coûtumes des Loix que les Eſtats aſſemblez n'ont pas crû devoir y placer ; que la nôtre en l'article 541. permet bien à la femme d'aliener ſa dot pour rédimer ſon mary de priſon de guerre ; mais qu'elle ne preſcrit aucune formalité pour parvenir à cette alienation ; que neanmoins les Commiſſaires nommez pour la reforme étoient des principaux Officiers du Parlement de Roüen, & pleinement inſtruits des uſages de la Province ; & que ſi l'intention des Eſtats avoit été que la femme ne pût aliener ſans la déliberation de ſes parens, & ſans le Décret du Juge, on n'eût pas obmis de l'exprimer par l'article.

Le Reglement de 1600. ne tire pont à conſéquence ; il eſt vray qu'il défend aux femmes ſeparées de vendre, aliener, ou engager leurs immeubles ſur peine de nullité, ſi ce n'eſt pour redimer leurs marys de priſon pour cauſe non civile, ou pour la nourriture d'elles, de leurs marys, de leurs pere & mere, ou de leurs enfans, & qu'il ajoûte que dans tous ces cas les alienations auront lieu & ſeront valables aprés l'avis des parens & l'Ordonnance du Juge, ſans que les femmes puiſſent avoir aucun recours contre les Acquereurs de leurs biens.

Mais cela ne ſignifie autre choſe, ſinon que les femmes ne pouront plus attaquer les alienations, où elles auront gardé ces formalitez ; quant aux autres, où elles auront négligé de les ſuivre, il ne dit pas qu'elles ſoient nulles ; la nullité qu'il impoſe dans le

Digitized by Google

premier chef de ſon diſpoſitif réjaillit & retombe uniquement ſur les alienations faites par les femmes ſéparées pour tous les cas, autres que ceux qui ſont compris dans ſon exception ; mais l'on ne voit pas qu'il preſcrive aux femmes une neceſſité abſoluë de recourir dans ces cas qu'il excepte au conſeil de leur famille, ny à l'authorité de la Juſtice, en ſorte qu'on peut dire que ce qu'il renferme à cet égard, eſt plûtôt un avis qu'il donne, qu'un precepte, & qu'il laiſſe à la ſageſſe & à la prudence du Juge, le ſoin d'examiner s'il a été fait quelque ſurpriſe aux femmes, & ſi elles ont été lezées par leurs contrats d'alienation.

Auſſi Daviron qui vivoit dans le tems de ce Réglement ou peu aprés, ne dit pas dans ſa paraphraſe qu'il ſoit abſolument neceſſaire de le ſuivre dans les alienations faites pour les cas ſpecifiés en l'art. 541. de la Coûtume ; il dit ſeulement qu'il eſt plus ſûr pour l'Acquereur d'obſerver les formalitez qu'il preſcrit ; Godefroy qui compoſa pareillement ſon Commentaire peu d'années aprés dit expreſſement qu'elles ne ſont point requiſes à peine de nullité ; Berault dit qu'il ſemble qu'on les devroit ſuivre ; & Baſnage ſe contente de dire qu'elles ſont en uſage dans la Province. Tout cela n'eſt pas aſſez poſitif pour en pouvoir induire, que toutes les alienations ou ces formalitez n'ont pas été gardées ſoient nulles.

Le Reglement de 1666. ne doit pas faire auſſi loy ; outre qu'il n'a pas été omologué par le Prince auquel il avoit été arrêté que les articles qu'il contient ſeroient envoyez, il n'eſt point fondé ſur la diſpoſition de la Coûtume, mais ſur l'uſage qui s'étoit introduit dans la Province, & cet uſage n'a eu pour principe que la prevoyance

des Acquereurs qui se sont imaginez assurer d'avantage la possession de leurs acquests en exigeant des femmes qu'elles se fissent autoriser par leurs Parens & par les Juges.

Enfin cette double autorisation n'étant requise à proprement parler, que pour empêcher qu'il ne soit fait surprise & lézion aux femmes, ne peut-on pas dire que c'est une précaution tout-à-fait inutile, & dont le deffaut ne peut estre opposé lorsqu'il est évident qu'elles n'ont point été trompées, & que leurs biens n'ont pas été vendus moins que leur veritable valeur ?

Le Parlement de Paris où l'on s'attache exactement aux vrayes maximes ne force point les femmes à prendre ces précautions, & d'ailleurs il faut convenir que celuy qui a traité des immeubles de la femme, ou qui luy a prêté des deniers pour délivrer son mary prisonnier de Guerre, merite toute la faveur de la Justice, & qu'il seroit contre toutes les regles, qu'on écoutât la femme plus volontiers, que ce créancier qui luy a rendu son époux. L'Empereur Justinien en la Loy 24. *ff. ad S. C. Vellei.* C. ne permet pas à la femme qui s'est engagée pour faire donner la liberté à un esclave d'exciper du Velleien; à plus forte raison ne le doit-on pas permettre à celle qui s'est obligée pour retirer son mary, son Chef, & son Seigneur d'entre les mains des ennemis, ny souffrir qu'elle vienne disputer le prest qui luy a été fait, ou troubler ceux qui ont acquis son bien sur le fondement qu'elle n'a point eu l'avis de ses parens, ny le Décret du Juge, pourvû toutefois qu'elle n'ayt été lezée en aucune maniere; *veterum ambiguitatem decidentes*, dit la Loy dont nous parlions il

n'y a qu'un moment, *sancimus, si quis, ut servo suo manumissionem imponat, mulierem acceperit obnoxiam se se pro certâ quantitate facientem, si in libertatem serva perduxerit, sive principaliter mulier se se obligavit, sive pro servo hoc fecit, teneri eam recte omnimodo S. C. Velleianum in hoc casu tacere imperantes. Satis etiam acerbum est, & pietatis ratione contrarium Dominum servi, qui credidit mulieri, sive soli, sive post servi promissionem, & libertatem servo imponere, & suum famulum perdere, & ea minime accipere quibus fretus ad ejusmodi venit liberalitatem.*

Toutes ces raisons ne laisseroient pas d'estre de quelque poids sans la disposition formelle de l'art. 128. du Réglement de 1666. & particulierement si la question tomboit sur une femme qui auroit son domicile à Paris, & ses biens en Normandie ; mais c'est là une autre question curieuse & difficile que nous reservons pour un autre endroit.

Au reste il faut convenir qu'il y a plus de sureté pour celuy qui prête ses deniers, ou qui achepte l'immeuble de la femme, si son obligation ou sa vente sont précedées d'un avis de Parens, & d'une permission par elle obtenuë du Juge, & c'est pour celà que je conseillerois toûjours d'exiger qu'avant toutes choses, elle observât ses formalitez, afin d'éviter de & prévenir tout embarras.

Godefroy sur ledit art. 541. dit qu'il a vû douter si la permission que la Coûtume accorde à la femme de vendre sa dot pour redimer son mary de prison de guerre, peut s'étendre à celui qui est prisonnier de guerre pour cause injuste, comme s'il a été rebelle à son Prince, ou s'il a été pris portant les armes contre luy ; mais attendu que par cet article il est permis à la fem-

me d'aliener ſon bien pour délivrer ſon mary de priſon où il eſt détenu pour délit, il en étend la diſpoſition à toute ſorte de priſon de guerre ſans conſideration de la cauſe ; & il dit que plus le crime du mary eſt énorme, & plus la femme a de merite en luy procurant ſa liberté. *Voyez* ſur cette matiere la Loy *mutus ff. de jur. dot.* D. M. Tiraqueau *de leg. connub. gl.* 8. *n.* 288. *& ſeq.* Gothefroy ſur la loy, *ſi quis ff. de agnoſc. & alend. lib.* D. Chopin *de Sacr. Polit. lib.* 3. 8. *n.* 5. Jabely ſur la Coûtume de la Marche, art. 301.

Le même Godefroy demande, ſi ce qui eſt dit de la priſon corporelle peut s'étendre à la ſpirituelle, & il remarque que ſelon Bartole *in l. quamvis ff. ſolut. matr.* D. il eſt au pouvoir de la femme de vendre pour accomplir les vœux faits par ſon mary pour le ſalut de ſon ame, *ſi hoc permittitur ad liberandum corpora, multò magis ad liberationem animarum* ; mais au même tems il doute qu'on voulût admettre cette extention aux termes de nôtre Coûtume ; & tel eſt auſſi mon ſentiment.

Sous ce mot *priſon*, il faut comprendre l'eſclavage. Suivant l'Ordonnance de la Marine de l'année 1681. par l'art. 12. du tit. 6. li. 3. de cette Ordonnance, il eſt permis à la femme de s'obliger & d'aliener ſa dot pour tirer ſon mary d'eſclavage.

Berault ſur le même art. encore, c'eſt-à-dire ſur l'art. 541. demande ſi la femme peut aliener valablement ſa dot pour racheter de priſon de Guerre ſes pere & mere & ſes enfans, comme elle peut faire à l'égard de ſon mary. D'un côté l'on peut dire qu'il ne faut point étendre ſi loin la diſpoſition de la Loy ; que ſi la Coûtume eût voulu donner ce pouvoir à la femme, elle s'en fût diſertement expliquée ; & que ce qu'il eſt

Digitized by Google

permis de faire en faveur du mary, ne doit point tirer à conséquence, le mary touchant la femme de bien plus prés que toute autre personne ; mais d'autre part en s'attachant à la disposition du Droit Romain le pouvoir de la femme ne consiste pas seulement à délivrer son mary ; la Loy *quamvis* 5. & la Loy *sed & si ff. solut. matr. D.* y sont formelles ; & Chassanée sur la Coûtume de Bourgogne tit. des dr. appart. à gens mar. §. 1. n. 27. & suiv. s'est rangé du même avis ; & nôtre Commentateur Berault a suivi cette opinion, n'estimant pas que nôtre Coûtume requiere moins de pieté dans la femme que le Droit Romain, & je ne pense pas que l'esprit de cette Coûtume y soit contraire : *voyez* la novelle 115. *aliud quoque* §. *si quemlibet*, & l'Authentique, *si captivi ff. de Episc. & Cler*, C. la Loy *aliquando ff. ad S. C. Vellei. D.* la Loy *veterum ambiguitatem eod. ff.* C. Rebuffe en ses Comment. sur les *Ord. Roy.* Papon *li. xii. tit. 5. arr. xi.* Imbert en son enchir. §. femme. Chenu en ses quest. *quest* 52. *l'art.* 326. de la très-ancienne Cout. de Bretagne ; *l'art* 116. de l'ancienne ; & *l'art.* 197. de la nouvelle ; Mr. Tiraq. *de leg. connub. gl.* 8. *n.* 285. *& seq.* Chopin *de sacr. Polit. l.* 3. *tit.* 8. *n.* 5. le même en son Comment. sur la Cout. de Paris *l.* 2. *tit.* 1. *n.* 17. Mr. Loüet, & Brodeau *lett. A. n.* 9. Montholon en ses arr. prononcez en Robbe rouge *arr.* 130. M. Bouguier *lett.* O. *n.* 4. Belordeau en ses controv. *l.* 3. *part.* 2. *art.* 19. Expilly en ses arr. *arr.* 18. Basnage sur l'art. 541. de la Cout. de Norm ; le même en son Trait. des hyp. *part.* 2. *chap.* 2. Val. max. *lib.* 5. *cap.* 4. *exempl.* 9. *&* 10.

Ce qu'on dit icy du Pere & de la Mere, peut s'appliquer également à l'ayeul, & à l'ayeule ; c'est l'avis de Godefroy, & cette opinion peut estre confirmée

par un argument tiré de la Loy 5. *ff. de agnosc. & alend. lib. vel parent. vel patr. vel libert. D.*

Si le Mary prisonnier de Guerre a des biens, il faut les vendre, & non ceux de la femme, dont l'alienation n'est permise en l'art. 541. que quand le Mary n'en possede aucun; c'est la remarque de Godefroy, qui toutes fois ajoûte que si ceux du mary se trouvent situés dans un lieu tellement incommode, ou si embroüillez & hypotequez, qu'ils ne puissent estre promptemen vendus, on peut vendre en ce cas ceux de la femme.

Dans nôtre espece la femme ne peut inquieter ceux qui ont acquis ses immeubles; ce qui est une exception à l'at. 540. de la Coûtume, mais elle a la recompense du juste prix sur ceux de son mary, supposé qu'il parvienne à meilleure fortune.

La femme peut-elle s'obliger & vendre sa dot pour délivrer son mary de la prison où il est détenu, soit pour cause Civile, ou pour cause criminelle? On peut voir sur cette question toutes les mêmes Loix, & les Auteurs dont nous venons de parler, & outre ce, Massuer *tit. des dots & moriages*: M. de Perchambault en son Comm. sur *l'art.* 197. de la nouvelle Coûtume de Bretagne; Coquille sur la Coûtume de Nivernois *tit. des Dr. de gens mariez art.* 10. la Coûtume d'Auvergne, *tit des donat. dot. & mar. art.* 7. la paraphrase de Jean de Basmaison Pougnet sur cet art. le Comment. de M. Claude Ignace Prohet: la Coûtume de la Marche, *art.* 301. Bacquet en son Traité des Droits de Just. *Chap.* 21. *n.* 123. Maudvit sur la Cout. de Berry, *art.* 16. & 17. & Ferrieres en sa Compilation, *art.* 223. *n.* 11.

Il ne paroît point, que toutes ces dispositions Romaines; les Coûtumes que nous venons de citer; les Commenta-

Commentateurs, & les Arrêts du Parlement de Paris qu'ils rapportent, ayent distingué entre la détention pour cause civile, & la détention pour cause criminelle ; mais en Normandie ce n'est pas la même chose ; on y distingue pour quelle cause l'empriſonnement a été fait ; & quand la Coûtume approuve en l'art. 541. l'alienation que la femme a faite de sa dot pour redimer son Mary de prison, elle marque au même tems que cela ne doit avoir lieu que dans le cas où le mary se trouve empriſonné pour cause non civile ; c'est le sentiment de Berault & de Godefroy sur cet article, où ils citent deux Arrêts qui l'ont ainsi jugé au Parlement de Roüen les 21. Fevrier 1577. & 14. Mars 1611.

Par le premier de ces deux Arrêts rendus entre Pierre le Fevre sieur d'Esquetot, & Vincent le Moine, on déclara nulle une vente faite par le mary de l'héritage appartenant à sa femme pour le redimer de prison où il étoit pour dette de marchandise prise en foire franche, quoique cette vente eût été depuis ratifiée par la femme, qui comme proprietaire se fit renvoyer en poſſeſſion de son fonds.

Et par le second donné entre le sieur de Goderville, & le surnommé de Rouvrey, une femme separée quant aux biens d'avec son mary, qui s'étoit obligée solidairement avec luy en trente écus de rente, & qui avoit reconnu avoir en partie profité des deniers, & s'être obligée pour empêcher l'empriſonnement de son mary, fit enteriner les lettres qu'elle avoit obtenuës contre son obligation, pretendant qu'encore bien qu'elle fût femme separée, elle n'avoit pû s'engager pour son époux, attendu que c'étoit pour cause civile.

Banage a été du même avis sur ledit article 541. où

il dit que le 30. Juillet 1635. la Damoiſelle de Meniere ayant demandé en la Chambre de la Tournelle la permiſſion de vendre quelque partie de ſon bien pour ſubvenir aux frais du procés criminel qu'on faiſoit à ſon mary priſonnier, Mr. le Procureur Géneral s'y oppoſa, diſant que la Coûtume ne permettoit ces alienations à la femme que pour retirer ſon mary de priſon, ce qui s'entendoit de la détention pour des interêts jugez, & nullement des frais de procedure; que la conſéquence en ſeroit perilleuſe; & qu'on dépouilleroit aiſément une femme de ſon bien ſur ce pretexte, ſurquoi la Cour appointa les Parties au Conſeil.

Et dans ſon Traité des hypoteques, *part.* 2. *chap.* 2. après avoir dit que le cautionnement de la femme pour retirer ſon mary de priſon eſt nul, s'il eſt empriſonné pour cauſe civile, il ajoûte que la raiſon de la difference, eſt qu'en ce dernier cas, le mary peut faire ceſſion de biens pour recouvrer ſa liberté; que ſi la femme pouvoit eſtre caution de ſon mary priſonnier pour une dette civile, il ſeroit aiſé de priver les femmes du benefice du Velleien, & qu'on feroit toûjours obliger le Mary par corps pour engager ſa femme à payer ſes dettes; mais qu'on ne preſume pas que le mary commette un crime dans la vûë que ſa femme acquitera aux dépens de ſon bien les amendes, & les interêts qui ſeront jugez contre luy.

Il ne faut point repeter ce que nous avons déja dit; j'ai fait voir que ces ſortes d'alienations devoient être faites par l'autorité du Juge; que les diſpoſitions de nôtre Coûtume avoient leur application au Pere, à la mere, à l'aycul, à l'ayeule, & aux enfans; que le bien de la femme ne pouvoit eſtre vendu pour les cas mention-

Digitized by Google

nez dans l'art. 541. que quand le mary n'en poſſedoit aucun, ou quand celui qu'il avoit n'étoit pas d'un debit facile ; & que s'il parvenoit à meilleure fortune, il devoit fournir à ſa femme la recompenſe du bien dont ſes creanciers avoient touché le prix.

J'ay vû des Memoires d'un ancien Avocat du Parlement de Roüen, qui portent que ſi la femme s'eſt obligée à la dette de ſon mary pour le retirer de priſon où il eſt détenu pour cauſe criminelle, il ſemble que ſon obligation doit ſubſiſter par l'argument tiré de la diſpoſition de nôtre Coûtume, qui veut qu'en pareil cas la vente du bien de la femme ſoit bonne & valable ; que cependant il faut faire bien de la difference entre l'alienation, & le payement que fait la femme, & une intervention de ſa part, la femme ſe portant bien plus facilement à pleger qu'à vendre & à payer ; & que c'eſt pour cela que ſuivant la diſpoſition du droit, encore bien qu'elle ne puiſſe s'obliger à la dette d'autruy, ſi toutes fois elle a vendu ſon héritage pour la payer, elle ne ſçauroit plus s'aider du Velleien, *ſed ſi prædia tua annis major viginti quinque vendidiſti, & pro marito pecuniam ſolviſti, defficit auxilium Senatuſconſulti l. 4. ff. ad S. Conſultum. Vellei. C.*

Mais je ne puis eſtre de ce ſentiment, & même j'eſtime que nôtre article 541. s'entend également de l'obligation comme de la vente.

Premierement l'Arrêt donné, les Chambres aſſemblées le 21. Janvier 1600. peu de tems après la reformation de la Coûtume ne permet pas ſeulement aux femmes ſeparées, de vendre & d'allener leurs immeubles pour les cas y contenus, il leur permet auſſi de les engager, ce qui ſe fait par le moyen des obligations qu'elles contractent.

Digitized by Google

Secondement le Reglement général de 1666. prescrivant en l'art. 128. les formalitez qu'il faut garder dans l'alienation des biens des femmes pour les cas spécifiés aud. art. 541. porte aussi qu'elles peuvent les hypotequer.

Troisiémement, Basnage à l'endroit cy-devant rapporté de son traité des hypotéques, dit formellement, que la femme en conséquence de cet article peut cautionner son mary pour le retirer de prison s'il y est détenu pour cause non civile.

Quatiémement, nous voyons par l'Arrest du 14. Mars 1611. dont nous parlions il n'y a qu'un moment, que la femme qui l'obtint, & qui avoit servi de caution a son mari pour empêcher son empriſonnement, ne se deffendoit pas de payer sur le fondement d'une incapacité naturelle en sa personne de s'obliger pour délivrer son mary de prison, mais seulement sur ce que la cause pour laquelle on vouloit l'empriſonner, étoit une cause civile & non criminelle.

Et en dernier lieu les Arrêts du Parlement de Paris où je ne me lasseray point de dire qu'on observe les maximes générales dans toute leur pureté, n'ont point mis en ce cas de difference entre la vente & l'obligation.

Il y a un autre cas dans lequel l'art. 541. de nôtre Coutume permet à la femme de vendre sa dot sans pouvoir dans la suite exciper du Velleien; c'est pour la nourriture d'elle, de son Mary, de ses pere & mere, & de ses enfans étans en extrême necessité, ce qui est conforme à la plusparт des authorités & des dispositions dont nous avons déja parlé c'est-à-dire à la Loy, *mutus ff. de jur. dot. D.* à la Loy *quamvis ff. solut. matri.* &

à la Loy, *sed & si eod. ff. D*; au sentiment de Masuer en sa pratique, tit. XIII; à l'art. 326. de la trés-ancienne Coûtume de Bretagne; à l'art. 116. de l'ancienne; à l'art. 197. de la nouvelle; & à la Coûtume d'Auvergne, tit. des donat. dots & mar. art. 7.

L'obligation contractée pour alimens, est sans doute des plus favorables; aussi du Plessis dans ses traitez sur la Coûtume de Paris, tit. de la Communauté de biens, expliquant les cas où la femme n'a pas besoin de l'autorisation de son mary pour l'obliger avec effet, dit expressement qu'elle peut le faire pour ses simples alimens, medicamens, vêtemens, & logemens, encore bien qu'il n'y eût pas de separation entr'eux. Voyez les notes qui ont été faites sur *ces traitez*; Brodeau sur Mr. Loüet *lett. C. n. 29. & lett. F. n 30*; le *même* en son Commentaire sur *la Cout. de Paris*; Auzanet & Tronçon, *art. 234*; *Ferrieres sur les art. 223. 234. & 237.* le Maître *tit. de de la Communauté de biens.*

Me. Henry Basnage cite deux Arrêts sur nôtre art. 541. qui ne doivent point donner atteinte à sa disposition.

Par le premier qui fut rendu au rapport de M. du Val-coupeauville le 13. Août 1638. on déclara nulle la vente du bien d'une femme, faite par son mary aprés en avoir obtenu permission du Juge, & qui avoit été causée pour la nourriture de la femme même, & les héritiers furent renvoyez en possession de l'héritage aliené; mais le Commentateur observe que l'Arrêt fut rendu sur deux circonstances particulieres de fait; l'une, que la femme n'avoit point signé au contrat pour la validité duquel sa signature étoit necessaire; & l'autre, qu'elle étoit decedée dés le lendemain de la

vente cauſée pour alimens, ce qui ſelon toutes les apparences avoit fait regarder ce contrat comme une invention & une ſubtilité du mary pour profiter du prix d'un bien qui appartenoit à ſa femme.

Et par le ſecond du 30. May 1656. rendu au profit d'une femme qui en l'abſence de ſon mary avoit acheté un tonneau de ſidre d'un Marchand, & qui depuis s'étoit fait ſeparer de biens, on jugea qu'elle ne pouvoit être pourſuivie pour le payemenr du prix, quoique le ſidre eût été apporté en la maiſon du mary où il avoit été conſommé par la famille, & quoique le Marchand ſoûtint qu'il l'avoit livré à la femme pour la nourriture d'elle, de ſon mary, & de ſes enfans. Mais elle répondoit à ce creancier, qu'en contractant avec elle, il devoit connoître ſa condition, & ſçavoir que n'étant pas ſeparée, elle ne pouvoit s'obliger; que ce qu'elle avoit acheté étoit pour ſon mari & pour ſon compte; qu'inutilement on luy oppoſoit l'art. 541. qui ne devoit avoir lieu que quand le mary étoit dans une extrême neceſſité; & que d'ailleurs il n'y avoit point eu de Décret du Juge qui auroit dû preceder ſon engagement.

On a confirmé au Parlement de Paris la Juriſprudence de nôtre Province. J'ai un Arrêt rendu en la troiſiéme Chambre des Enquêtes le 4. Septembre 1688. par lequel on declara bonnes & valables les obligations que Dame Françoiſe d'Orillac, femme de Pierre de Bordeaux Ecuyer, & qui avoit lors ſon domicile en Normandie, avoit faites au profit de Jean David, & du nombre deſquelles il y en avoit qui avoient été faites pour la nourriture d'elle, de ſon mary, & de ſes enfans, aprés avoir obtenu l'avis des parens,

Digitized by Google

& le Décret du Juge. Il eſt vray qu'il paroît par l'Arrêt qui fut rendu dans un fort gros procez où il y avoit un trés-grand nombre de Parties intereſſées, que cet article fut jugé du conſentement de la femme ; mais il eſt de ma connoiſſance qu'elle n'y conſentit qu'aprés avoir conſulté la queſtion à quantité d'Avocats pour ſçavoir ſi elle ne pourroit pas ſe défendre de payer.

Les médicamens ont quelques fois la même faveur que les alimens. Berault, & Godefroy dans leur Commentaires ſur ledit art. 541. rapportent un ancien Arreſt rendu à l'Audience de la Grand'Chambre le 18. Avril 1595. douze années aprés la reformation de la Coûtume, par lequel on confirma une Sentence du Ponteaudemer portant permiſſion à un mary de vendre du bien de ſa femme juſques à la ſomme de cent écus pour la penſer & médicamenter, en conſéquence de quoy ce mary qui n'avoit de ſon chef aucuns biens pour y ſubvenir, en avoit vendu de ſa femme juſques à concurrence de ce qui lui avoit été permis par la Sentence, aprés y avoir appellé les parens de ſon épouſe.

Je n'agiterai point icy la queſtion qui conſiſte à ſçavoir ſi les formalitez preſcrites par le Reglement de 1666. pour rendre valable l'alienation du bien de la femme, doivent eſtre obſervées quand les biens ſont ſituez à Paris, où ſous une autre Coûtume qui ne renferme point de diſpoſition pareille à celle de nôtre Reglement ; c'eſt une queſtion que je reſerve pour un des Chapitres ſuivans, où je Parleray d'une autre qui ſe décide par les mêmes principes.

Godefroy ſur le même art. 541. convient que ce qui

eſt dit des peres & meres, doit être prorogé aux ayeuls & ayeules, tant du côté paternel que du côté maternel, *l. 5. ff. de agn. & al. lib. D.* & que ſes enfans ſont obligez de les nourrir, *ex conſtitutione Antonini Pii, cum caritate & neceſſitate ſanguinis, hæc res deſcendat.* Mais il aſſure qu'il n'eſt pas permis à la femme d'aliener ſa dot pour la ſubſiſtance de ſes freres & ſœurs, de ſes oncles & tantes, ny de ſes neveux & nieces, ce qui ne ſe concilie pas tout à fait avec la Loy *mutus*; à la Loy *quamvis*; & à la Loy *ſed & ſi* que nous avons déja citées pluſieurs fois.

Que dirons nous de ſon beaupere, & de ſa belle mere? peut-elle s'obliger ou engager ſon bien pour leur fournir les alimens neceſſaires? Les Commentateurs de nôtre Coûtume, n'ont point ce me ſemble, agité, ny même propoſé cette queſtion; mais voyez Brodeau ſur M. Loüet *lett. F. n.* 30. & Mornac ſur la Loy XI. *ff. de pact. dot. D.* Ces deux Auteurs eſtiment que le gendre eſt obligé de donner des alimens à ſon beaupere & à ſa belle mere, & ils appuyent leur opinion ſur beaucoup d'autoritez, & la Juriſprudence des Arrêts.

III. Paſſons à une autre Queſtion, & voyons ſi la femme peut en Normandie s'obliger conjointement avec ſon mary pour la dot de leur fille, & s'il lui eſt en ce cas permis d'exciper du Velleien. Cette Queſtion eſt curieuſe; il faut la diſcuter dans ces principes; mais toutes fois d'une maniere ſommaire, & qui nous écarte peu de nôtre objet.

Les Romains eſtimoient qu'il étoit de l'interêt public & particulier que les filles fuſſent mariées, & c'eſt par cette raiſon qu'ils regardoient leur mariage comme

Digitized by Google

comme une chose qui étoit essentiellement du devoir du pere *l. 19. ff. de rit. nupt. & l. ult. §. utramque ff. de dot. promiss. C.*

Il avoit même tant de faveur & de privilege, que si le frere empruntoit quelque somme pour donner en dot à sa sœur, le pere en étoit garand, la Loi reputant en ce cas les deniers employez au payement de sa propre dette. C'est ce que dit le Jurisconsulte Paul en la Loy 17. *ff. ad S. C. Maced. D*; Si le pere étoit furieux ou prodigue, le Curateur avoit soin de donner la dot; & s'il étoit captif chez les ennemis, le Magistrat en attendant son retour regloit ce qu'il falloit pour doter la fille *l. 5. ff. de jur. dot. D.* Enfin le mariage des filles étoit consideré comme une action de telle importance, qu'elle fit souvent toute l'occupation des Peres. Lepidus s'excusa de passer en Affrique en qualité de Proconsul, parce qu'il avoit une fille prête à marier, *tanta erat majorum cura de collocandis filiabus*, comme dit Tacite en ses annales, *liv. 3.*

On ne traitoit pas la mere avec la même rigueur; elle n'étoit point forcée de doter sa fille; le pere même ne luy pouvoit assigner de dot aux dépens des biens maternels *neque mater pro filiâ dotem dare cogitur, nisi ex magnâ, & probabili causâ, vel lege specialiter expressâ. l. 14. ff. de jur. dot. C.* & lorsque le pere avoit declaré que ce qu'il donnoit étoit, *tam ex maternis, quam ex suis rebus*, en ce cas il étoit censé avoir donné lui seul, pourvû toutefois, qu'il ne fût pas dans l'indigence, & qu'il fût assez riche pour supporter la charge, *l. si pater ff. de dot. promiss. C.*

Quoiqu'on ne pût pas forcer les meres à donner une dot à leurs filles, il faut pourtant convenir qu'on

Digitized by Google

jugea qu'elles étoient non recevables à exciper du Velleien, lorſqu'elles en avoient promis une, *l. ſi dotare*, qui eſt la loy XII. *ff. ad C. C. Vellei* C. & qui eſt des Empereurs Valerien, & Galien, & de l'an du ſalut 259. ce qui ſelon toutes les apparences fut encore plus religieuſement obſervé depuis la Conſtitution XXI. de l'Empereur Leon qui diviſa la charge de doter les filles entre le pere & la mere : & comment la mere auroit-elle été reçûë à exciper du Senatuſconſulte ? toutes ſortes de perſonnes de quelque ſexe, & de quelque condition qu'elles puſſent eſtre, furent aſſujeties à garder ſcrupuleuſement en ce point leurs promeſſes, ſans pouvoir appeller ce benefice à leur ſecours *l.* 41. *ff. de jur. dot. D.* & dans la ſuite l'Empereur Juſtinien ordonna que la femme majeure de 25. ans qui avoit promis une dot *cuilibet mulieri*, ne pût s'en aider, afin que cette femme dotée ne demeurât pas ſans dot, & que la privation de ce qui luy avoit été promis en mariage ne cauſât pas de divorce entr'elle & ſon époux, & ne rompît pas la ſainte union qui pouvoit être entr'eux, *l. ult ff. ad S. C Vellei C.*

Nous avons quelques Coûtumes qui permettent à la mere l'alienation d'une partie de ſes biens dotaux pour doter ſes filles. *La Coûtume d'Auvergne tit. des donations, dots, & mariages art.* 6. dit que la femme conſtant ſon mariage, peut diſpoſer par contrat entre vifs de la quarte partie de ſes biens dotaux, & au deſſous, pour le mariage de ſes filles, & autres deſcendans, ſi le mary n'a de quoy les marier ſelon ſon état ; celle de la Marche a une diſpoſition plus étenduë, l'article 300. permet à la femme de diſpoſer par contrat entre vifs pour le mariage de ſes filles, & autres deſcendans par

Digitized by Google

l'autorité de son mary jusqu'à la moitié de ses biens dotaux, & au dessous par Décret du Juge, & connoissance de cause.

Quant à la Coûtume de Normandie l'on n'y trouve point d'article qui donne le pouvoir à la femme d'aliener ses biens, ny de s'obliger pour fournir une dot à sa fille. L'Article 541. qui specifie les cas où elle peut aliener sa dot sans esperance d'aucun recours contre les acquereurs n'en parle point ; l'Arrêt de Reglement du 21. Mars 1600. qui fixe l'autorité des femmes separées n'en fait point aussi mention ; & le Reglement géneral de l'annéee 1666. a gardé le même silence.

Mais l'usage est certain dans la Province. Une mere peut aliener sa dot pour en constituer une à sa fille : & en ce cas il n'y a point d'action à esperer pour elle aprés la mort de son mary contre les personnes avec qui elle a traité. Si au lieu de vendre son bien, elle emprunte, son obligation est bonne & valable, & dans l'un & l'autre cas elle ne peut exciper du Velleien, ny de l'Authentique, *si qua mulier*, parce que le soin de doter sa fille est un devoir commun entr'elle, & son mary, ce qui est dautant plus juste qu'en Normandie, quoique la Communauté de biens n'y soit pas admise, la femme prend part aux meubles & conquêts comme héritiere de son mary, suivant les articles 329. 330. 331. 332. 333. 389. 392. & 393. de la Coûtume.

Me. Henry Basnage explique de quelle maniere doit s'acquiter la dot qui a été promise à la fille sur l'art. 250. de la même Coûtume où il fait quatre observations utiles à sçavoir.

La premiere, que le pere qui en mariant sa fille lui a promis une somme pour la part qu'elle pouvoit es-

perer dans les ſucceſſions paternelle & maternelle, & qui l'a payée conſtant, ſon mariage ne peut pas imputer à ſes fils ſur le bien de leur mere aprés ſa mort une partie de ce qu'elle a déboursé, parce qu'on peut dire en ce cas, que le payement a éte fait *ex communi collaboratione*, ce qu'il confirme par l'autorité des choſes jugées.

La ſeconde, que la mere qui a ſigné au contrat de mariage de ſa fille, & qui conjointement avec ſon mary a promis une ſomme pour la part que la fille peut eſperer dans leurs ſucceſſions, eſt tenuë de contribuer à cette dot à proportion des biens qu'elle poſſede, quand le payement n'en a pas été fait de ſon vivant par ſon mary; mais que dans le cas où le pere a payé comptant, ou pendant la vie de ſa femme le mariage par eux promis à leur fille, on ne peut en demander de repetition ſur les biens de la mere, parce que le payement eſt preſumé avoir été fait des meubles ou des acquêts qui proviennent *ex communi collaboratione.*

La troiſiéme, que ſi la mere a promis la dot conjointement avec ſon mary, ſon obligation ne peut pas operer contr'elle une action ſolidaire; qu'il eſt ſans doute qu'une ſimple promeſſe n'emporte point la ſolidité; & que tout l'effet de cette obligation contractée par le mary, & la femme conjointement eſt de les aſſujettir au payement chacun pour leur part.

Et laquatriéme, que ſi la femme aprés la mort de ſon mary ne renonce pas à ſa ſucceſſion, & ſe rend ſon héritiere, en ce cas elle devient ſolidairement obligée à la dot où elle s'étoit obligée conjointement avec luy, parce que ſuivant l'uſage de Normandie confirmé par l'article 130. du Reglement général de 1666. les héritiers

Digitized by Google

ſont obligez ſolidairement & perſonnellement aux dettes du défunt, ſauf leur recours contre leurs cohéritiers pour la part que chacun d'eux a dans la ſucceſſion.

Le ſieur Vivien des Chommes Lieutenant Géneral au Siége d'Avranches, & la Dame ſon épouſe marierent leur fille au ſieur de la Piganniere Ecuyer Vicomte d'Avranches, & luy promirent une ſomme ; la bellemere qui après la mort de ſon mary fut & ſe déclara ſon héritiere ſuivant l'uſage de Normandie, fut pourſuivie par ſon gendre pour le payement du mariage de ſa fille ; elle fit offre d'en payer la moitié, parce que ſon bien étoit d'une valeur égale à celuy de ſon mary ; mais elle prétendit ſe défendre de la ſolidité où elle avoit été condamnée par la Sentence dont elle étoit appellante.

Me. Nicolas Maurry ſur ſon appel repreſenta qu'elle n'étoit point obligée de doter ſa fille ; que ſa promeſſe étoit une pure liberalité de ſa part ; & qu'il ſeroit dur & facheux, qu'une mere pour avoir promis une dot à ſa fille, pût être forcée de renoncer à la ſucceſſion de ſon mary, ou de s'engager ſolidairement au payement de la dot promiſe conjointement avec luy.

Me. Loüis Greard Avocat du ſieur de la Piganniere répondit au contraire, que ſi l'appellante avoit renoncé à la ſucceſſion de ſon mary, l'on ne pourroit lui demander que ſa part conformément à l'Arreſt donné en l'Audience de la Grand'Chambre le 27. Mars 1669 ; mais qu'ayant accepté la ſucceſſion, elle avoit pris tous meubles, & pris part aux acquêts ſur leſquels il auroit pû ſe faire payer ; & qu'en cette Province les héritiers étant obligez ſolidairement, elle ne pouvoit ſe défendre de la condamnation qui avoit été prononcée

contr'elle ; & cela fut ainſi jugé par Arrêt de la Grand'Chambre du 5. Juin 1671.

Si la mere veuve s'eſt obligée pour ſa fille à une dot exceſſive, peut-on la contraindre à la parfaite execution de ſa promeſſe ?

D'un côté l'on peut dire que la Loy *Promittendo* dont nous avons deja parlé, contient une diſpoſition générale, & aſſujettit ceux qui ont promis la dot à l'entier accompliſſement de leur obligation, *Promittendo dotem omnes obligantur, cujuſcumque ſexus conditioniſque ſint* ; & que la Loy *Generaliter* dont nous avons pareillement fait mention, porte la même choſe, & s'explique encore dans des termes plus énergiques : *generaliter ſancimus, ut ſi quis major viginti quinque annis, ſive maſculus, ſive fœmina, dotem pollicitus ſit, vel ſpoponderit pro qualibet muliere, omnimodo compellatur ſuam confeſſionem adimplere, &c. Nam ſi ſpontaneâ voluntate ab initio liberalitatem ſuam oſtendit, neceſſe eſt eum vel eam ſuis promiſſionibus ſatisfacere, &c.* La Loy permet à la femme d'aliener tout ſon bien pour les cas ſpecifiés dans l'art. 541. de la Coûtume, ſans pouvoir exercer dans la ſuite aucune action contre ceux qui l'ont acquis, ce qui eſt une exception de l'art. 540. de de la même Coûtume, par quelle raiſon lui donnera-t-elle un pouvoir d'une moindre étenduë dans le cas de la dot de ſa fille pour laquelle elle veut luy permettre de s'obliger contre la regle générale qui lui défend de s'obliger pour autrui ? Une mere doit s'imputer l'imprudence & la faute d'avoir promis au delà de ſes forces ; ſi en ſa qualité de mere & de bienfaictrice, elle merite quelques égards & quelque faveur, ſa fille, ſes petits enfans, ſon gendre, & la famille de ſon gendre qui n'a donné ſon conſentement au mariage que dans

l'esperance d'une entiere execution des promesses n'en meritent pas moins ; & même on peut dire que l'interêt que la Republique a de maintenir la paix & l'union parmy ceux que le mariage a conjoints, demande que tout ce qui a été promis ait son plein & entier effet.

Mais on peut répondre que par la disposition du droit, la mere n'est pas tenuë comme le pere de doter sa fille, & que par conséquent il est juste de la soulager dans une occasion pressante, & lorsqu'elle a promis une chose dont naturellement elle pouvoit se défendre. L'équité ne pourroit pas souffrir qu'une mere se trouvât reduite à l'indigence pour avoir aimé trop tendrement sa fille, & pour avoir été trop liberale envers elle ; quand Gothefroy sur la Loy *Promittendo*, dit que les mineurs peuvent s'obliger avec effet pour raison d'une dot, il ajoûte au même tems ces termes, *si modo non effusé dotem constituant*, & il appelle à son secours la Constitution de l'Empereur Alexandre, qui répondant à la supplique de celui qui se plaignoit que sa sœur avoit épuisé toute sa fortune par la promesse qu'elle avoit faite d'une dot excessive, ordonna que les Parties se pourvoiroient pardevant le Gouverneur de la Province pour éclaircir la verité du fait, & pour examiner si les tems accordés par la Loy pour estre admis au benefice de restitution n'étoient pas encore écoulez, *l. un ff. si adver. dot.* C.

Quelques-unes de nos Coûtumes semblent avoir prévû la difficulté. Celle d'Auvergne *tit. de donat. dot. & mar. art* 6. permet seulement à la femme de disposer constant son mariage par contrat entre vifs, de la quarte partie de ses biens dotaux pour le mariage de ses filles, &

Digitized by Google

autres deſcendans, ſi ſon mary n'a pas de quoy les marier ſelon ſon état ; & celle de la Marche en *l'art.* 300. l'authoriſe à diſpoſer de la moitié par Décret du Juge, & en connoiſſance de cauſe.

Du Pleſſis en ſes Trait. ſur la Coût. de par. tit. de la comm. de biens parlant des cas où la femme peut contracter valablement ſans l'authoriſation de ſon Mary, dit qu'elle peut s'obliger pour doter ſa fille *moderément & ſuivant ſa condition* ; & à l'égard de ceux qui ont fait des obſervations ſur ces traitez, quand ils parlent au même endroit de l'Arrêt du 11. ou 12. Avril 1595. rapporté par Me. Julien Brodeau ſur Mr. Loüet, *lett. R. n.* 54. qui déclara bonne & valable l'obligation contractée par une femme pour la dot de ſa fille, encore bien que ſon mary ne l'eût pas authoriſée, voicy comme ils s'expliquent : *nota* que ſi la dot eſt exceſſive, & au delà des facultez de la mere, elle pouroit ſe faire reſtituer, & l'on modereroit la promeſſe *ex æquo & bono.*

Pour moy, j'approuverois fort cette reduction judiciaire, car il ne me paroît pas juſte qu'une mere ſouffre de ſon bon naturel, & ſoit reduite à la mandicité pour avoir été trop prodigue envers ſa fille ; mais je ne voudrois pas aſſûrer qu'en Normandie ces conſiderations fuſſent capables de déterminer les Juges tout-à-fait en ſa faveur.

Quoy qu'il en ſoit, j'eſtime que ſi l'on ordonne l'entiere éxecution des promeſſes, on ne peut pas diſpenſer la fille & le gendre de fournir à la mere ce qui luy eſt neceſſaire, tant pour l'entretenir, que pour ſa ſubſiſtance. Le Donataire ne peut pas refuſer à ſon bienfaiteur les alimens, ſans s'expoſer aux peines que l'ingratitude

Digitized by Google

l'ingratitude emporte avec soy ; les Loix s'arment contre l'affranchi qui ne s'empresse pas de les offrir à son Patron ; il s'en est même trouvé qui ont pretendu que le vassal étoit tenu de nourrir son Seigneur de Fief ; Solon a noté d'infamie l'enfant qui ne rendoit pas ce devoir à ses pere & mere ; le Droit Romain a menacé le fils ingrat d'exheredation ; Enfin l'on a condamné le gendre à donner par chacun an de quoy vivre à sa belle mere, dont il ne prétendoit n'avoir reçû aucune chose, & qu'il disoit lui avoir été fort à charge avec deux enfans pendant plusieurs années ; Brodeau sur M. Loüet *lett. F. n.* 29. en rapporte Arrest du 4. Septembre 1613. Voyez Basnage sur l'*art.* 373. de la Coûtume où il traite une question approchante, & où il cite des Loix, des Arrêts, des autoritez, & fait des raisonnemens solides, pour montrer qu'on ne doit pas traiter dans la derniere rigueur les personnes dont nous avons reçu des biens faits, & qu'il y a quelque sorte d'impieté à leur refuser les alimens.

Si la mere a plusieurs filles auxquelles sa succession doive un jour appartenir sans la partager avec aucun frere, je ne pense pas que celle qu'elle a mariée, & a qui elle a promis une dot excessive, puisse agir contr'elle pour estre payée du tout ; la seule action qui appartienne à cette fille est de pouvoir demander la part qu'elle peut esperer dans la succession future, ou la valeur approchante de cette part suivant l'estimation qui doit s'en faire à l'amiable en attendant que l'hoirie soit ouverte ; si elle étoit recevable à demander le parfait payement de ce qui lui a été promis par sa mere, elle se trouveroit plus avantagée que ses sœurs, contre la disposition de l'art. 434. de la Coûtume qui porte

Digitized by Google

que le pere & la mere ne peuvent avantager l'un de leurs enfans plus que l'autre, ſoit de meuble, ou d'héritage, parce que toutes donations faites par le pere ou la mere à leurs enfans ſont reputées avancement d'hoirie. C'eſt par cette même conſideration que les Arrêts du Parlement de Roüen ont jugé, comme nous ferons voir au Chapitre ſuivant, qu'une mere qui a pluſieurs fils ne peut s'obliger pour l'un d'eux que juſques à concurrence de la part dont elle auroit pû l'avancer dans ſa ſucceſſion.

Si cette fille à qui nous ſuppoſons que ſa mere a donné une dot exceſſive à quelques ſœurs avec un ou pluſieurs freres, le Velleien en ce cas pourra bien ne venir point à ſon ſecours, pour ſe défendre d'accomplir toutes les promeſſes où elle s'eſt engagée par le contrat de mariage; mais la faveur & la conſideration de ſes autres enfans produiront à peu prés le même effet, & feront reduire la prétention de la fille à la part dans la legitime où le mariage avenant que la Coutume de Normandie en pluſieurs articles du titre *de ſucceſſion en propre* donne aux filles quand il y a des mâles, ce qui peut eſtre fortifié par l'Arrêt du 28. Mars 1662. rendu en la Grand'Chambre du Parlement de Roüen au rapport de M. de Fermanel, & qui eſt cité par M. Henry Baſnage ſur l'art. 250. de ſon Commentaire.

Damoiſelle Marie le Clat, femme ſeparée quant aux biens du ſieur de la Chapelle-la-Barre qui avoit pluſieurs enfans vivans iſſus de leur mariage, ſe défendit en partie contre l'execution qui avoit été faite ſur ſes propres biens à la requête du creancier qui avoit prêté la ſomme de dix mille livres employée au paye-

Digitized by Google

ment de la dot de sa fille, où elle & son mary s'étoient obligez, sur ce qu'elle n'avoit pû luy donner au delà de la part qu'elle pouvoit esperer dans sa succession, d'où elle concluoit que quand elle seroit tenuë de la rente dont étoit question, & dont les deniers prêtez avoient fait le fort principal, ce ne pouvoit estre que jusques à concurrence de la legitime de sa fille ; & en effet elle ne fut condamnée à y contribuer qu'à proportion de cette légitime, & aux arrerages sur le même pied depuis sa separation seulement, & ordonné qu'en attendant la liquidation, elle payeroit 150. liv. de rente.

Ce n'est pas que la disposition de cet Arrest ne paroisse en quelque façon singuliere, & peut-être ne devroit-elle pas faire loy dans une espece simple & dégagée de toutes circonstances. Je conçois fort aisément la raison qu'il y a d'ordonner la reduction proposée par la mere qui a plusieurs enfans quand la contestation est entr'elle, sa fille & son gendre, ou leurs descendans ; mais la chose me paroît beaucoup plus difficile dans le cas où le different tombe entr'elle & le creancier qui lui a prêté les deniers dont elle avoit besoin pour payer la dot de sa fille en la mariant, ou pour acquiter depuis le mariage ce qu'elle avoit promis par le contrat. Nous dirons quelque chose de cette question dans un moment.

IV. On demande si une femme peut s'obliger pour la dot d'une personne qui n'est pas sa fille.

La Loy *Promittendo ff. de jur. dot. D.* La Loy Unique *ff. si adverſ. dot. C.* & la Loy *Si generaliter*, qui est la Loy derniere au Code *ff. ad S. C. Vellei*, nous font assés connoître que chez les Romains, il étoit permis à la

femme de s'obliger pour la dot d'une perſonne étrangere ; & le Parlement de Paris a confirmé par un Arrêt du 13. Mars 1651. une Sentence des Requêtes du Palais qui avoit ordonné l'execution d'une obligation paſſée par une femme ſans l'autoriſation de ſon mary pour doter ſa niéce entrant en Religion. Mr. le Prêtre *Cent. 1 ch. 67.* Ferriere ſur la Cout. de Paris, art. 223.

Il eſt vray que dans l'eſpece, il y avoit cette circonſtance particuliere, que le mary par une tranſaction faite en conſéquence d'une ſeparation de biens & d'habitation jugée, avoit généralement & ſpecialement autoriſé ſa femme pour diſpoſer de ſes biens ſans avoir beſoin de ſon autoriſation.

Mais en Normandie l'on n'écouteroit pas une maxime ſi génerale. On diſtingue en cette Province entre la dot donnée par une femme, & la dot pour le payement de laquelle une femme intervient caution de celui qui l'a promiſe.

Il faut convenir qu'une femme peut donner une dot à une perſonne qui lui eſt étrangere, pourvû que ſa liberalité n'excede pas la part dont la Coûtume luy permet de diſpoſer. M. Henry Baſnage en a fait l'obſervation en ſon Traité des Hyp. Part. 2. Ch. 2. *la femme*, dit cet Auteur, *qui donne une dot à une perſonne étrangere, eſt tenuë de la payer* ; & les memoires qui ont été faits par les anciens Avocats du Parlement de Roüen qui ſont en ma diſpoſition, & qui furent faits pour l'inſtruction particuliere de M. Pellot lorſqu'il fut pourvû de la Charge de Premier Préſident en ce Parlement diſent la même choſe. *Senatus obligatæ mulieri ſuccurrere voluit, non donanti : hoc ideo quia faciliùs ſe mulier obligat, quam aliquis donat.* C'eſt ce que dit le Juriſconſulte Ulpien en

Digitized by Google

la Loy *Sed si ego. ff. ad Senatusconsultum Vellei D.*

On peut même dire que la Coûtume de Normandie a sur cette matiere une disposition précise en l'art. 252. qui porte que *si aucune chose a été promise à la fille en mariage, ceux qui l'ont promis, ou leurs hoirs sont tenus de le payer, encore qu'ils ne fussent tenus la doter*, sur lesquelles dernieres paroles, Berault dit que cela est ainsi ordonné pour la faveur du mariage, & qu'une femme y sera même obligée sans pouvoir exciper du Velleien, *l. fin. ad S. C. Vellei. C.*

Mais il est sans difficulté qu'elle ne peut répondre pour celuy qui a promis la dot, & que c'est là le cas où il luy est permis de s'aider du benefice de la Loy; l'Arrêt du Parlement de Roüen du 6. Juillet 1565. lequel est rapporté par Berault sur l'art. 538. de la Coûtume, & qui fut rendu entre Marie du Four, femme separée quant aux biens de Robert de la Mare d'une part, & Françoise Quesnel d'autre, sert à confirmer nôtre opinion il déchargea cette femme d'une somme modique de 160. livres où elle s'étoit obligée conjointement avec son mary, par le contrat de mariage d'une fille qui selon moy n'étoit point la sienne, mais celle de son époux d'un premier lit.

Il arrive quelquefois que les choses se trouvent dans une telle situation, qu'encore bien qu'il paroisse par le contrat de mariage que la femme donne à la future épouse, ce n'est toutes fois qu'une pure & veritable intercession qu'elle fait pour un autre; & c'est dans cette occasion que le juge doit s'appliquer tout entier à découvrir la verité, ce qu'il pourra connoître en examinant avec attention les circonstances, parce que pour juger de la nature & de la qualité d'un contrat

Digitized by Google

les Docteurs poſent pour principe qu'il ne faut pas toûjours s'attacher aux termes dans leſquels il eſt conçû, & qu'en ces rencontres il faut faire en ſorte de développer qu'elle a été l'intention des Parties, & puis donner au contrat une dénomination qui ſoit relative à ce qu'elles ont voulu faire, *ſpectandum priùs id de quo agitur, & poſtea appropriandа ſunt vocabula intentioni partium*, dit M. d'Argentré *in tract. de laud.*

V. Nous ne diſtinguons point en matiere de cautionnement la femme qui a ſon mary, la veuve, & la fille; l'interceſſion pour autrui eſt prohibée à tout le ſexe; & les unes & les autres étant également ſuſceptibles de cette foibleſſe & de cette fragilité qui a donné lieu à la publication du Velleien, ſont également auſſi recevables à s'en aider, ſinon dans les cas exceptez, *l. 2. ff. ad S. C. Vellei. D.*

VI. Si la femme qui eſt intervenuë caution d'une dot emprunte pour s'acquiter, ſans que celui qui prête ſes deniers ſçache l'uſage & l'emploi qu'elle en veut faire, pourra-t-elle exciper du Velleien? Gothefroy ſur la Loy 4. *ff. ad S. C. Vellei. D.* eſtime qu'elle eſt en ce cas excluë du benefice de la Loy, *mulier intercedendo, Velleiano juvatur, ſi creditor ſcivit eam intercedere, ſecùs ſi ignoravit.* Ce qui eſt encore préciſément declaré dans la Loy XII. au même titre, *imò tunc locus eſt Senatuſconſulto cum ſcit creditor eam intercedere.* Le Juriſconſulte Paul explique en la Loy précedente le motif & l'eſprit de cette déciſion, & dit que s'il étoit autrement, il ny auroit jamais de ſûreté à contracter avec les femmes, *ſi mulier tanquam in uſus ſuos pecuniam acceperit, alii creditura, non eſt locus Senatuſconculto, alioquin nemo cum fœminis contrahet, quia ignorari poteſt quid acturæ ſint.* Sur quoy le même Gothefroy dont je

viens de parler, s'explique en ces termes, *Velleianum non objicitur creditori, nisi sciens mulieri intercedenti crediderit; nec enim continuò, qui credit mulieri, eidem ut intercedenti credit, cum possit eidem ut res suas ac proprias gerenti credere.*

Nôtre proposition n'est point combatuë par l'Arrest du 28. Mars 1662. dont j'ay parlé cy-devant, & par lequel Damoiselle Marie le Clat, femme separée quant aux biens du sieur de la Chapelle la-Barre, qui avoit plusieurs enfans vivans, fut condamnée seulement à contribuer à proportion de ce qui pouvoit appartenir à sa fille dans sa succession, au payement de la somme de dix mille livres qu'elle & son mary avoient conjointement empruntée pour acquitter la dot qu'ils avoient promise à leur fille, encore bien que le creancier qui avoit prêté cette somme voulût la contraindre au payement de la totalité de la dette.

Outre que par la disposition du Droit Romain la dot de la fille intereſſe beaucoup plus le pere qu'elle ne fait la mere, & que suivant l'usage de la Province de Normandie les meres ne peuvent être poursuivies pour l'integrité d'une pareille creance, il y a tout lieu de dire, que le Parlement de Roüen se contenta de la condamnation qu'il prononça contre la débitrice, parce qu'il trouva que le créancier avoit sa sûreté pour le surplus de sa dette dans la fortune du sieur de la Chapelle qu'on ne pretendoit pas être insolvable, du moins si l'on en juge par la maniere dont le Commentateur a rapporté l'Arrêt.

Après avoir expliqué si la mere peut valablement s'obliger pour la dot de sa fille, il faut examiner quel est son pouvoir par rapport à son fils, & par rapport à son gendre; & c'est ce que je me propose de faire au Chapitre suivant.

Digitized by Google

Arrest du du 4. Septembre 1688

LOUIS, &c. Vû, &c. Nostred. Cour, par son Jugement & Arrêt, &c. Du consentement de ladite Françoise d'Orillac femme de Pierre de Bordeaux, ordonne que sur les arrérages de son doüaire, cy-dessus à elle ajugez, ledit Jean David sera payé des sommes de 747. livres 1. sols six deniers & 83. livres six sols 8. deniers, tant pour les appointemens à lui dûs par ladite d'Orillac, & Antoine André de Bourdeaux son fils pour avoir agi en leurs affaires pendant quatoze mois & demy commencées au 26. Avril 1686. & finis au 8. Juillet 1687. à raison de 400. livres par an, que pour argent à eux prêté, suivant les actes & obligations solidaires dés 26. Avril 27. Juin, 23. Août 1686. & 2. Mars 1687. &c. Fait en Parlement le 4. Septembre 1688. & de nôtre Regne le 46. &c.

CHAPITRE II.

Si la Femme qui a son domicile en Normandie, peut s'obliger pour son fils, & pour son gendre.

I. *Dispositions du Droit Romain sur cette matiere; ancienne Jurisprudence du Parlement de Paris avant la publication de l'Edit da 1606; Usages de la Province de Normandie.*

II. *Le Cautionnement où la Mere qui a plusieurs enfans est entrée pour un de ses fils, ne peut s'étendre au delà de sa part héréditaire.*

III. *Si elle peut répondre du doüaire de sa belle-fille, & comment doivent être payez les arrérages de ce doüaire.*

IV. *Si la belle-mere peut s'obliger pour son gendre.*

IL est bien certain qu'il y a des cas où il est permis à la mere d'aliener, ou d'engager ses biens dotaux pour ses enfans; c'est ce que nous avons fait voir dans le précedent Chapitre où nous avons rapporté les

les dispositions du Droit Romain ; de la trés-ancienne Coûtume de Bretagne, de l'ancienne & de la nouvelle ; de celle d'Auvergne ; de celle de la Marche ; & de celle de Normandie ; le Sentiment des Docteurs ; & la jurisprudence des Arrêts du Parlement de Paris, de celuy de Roüen, & de plusieurs autres.

Mais part rapport à la Normandie, est-il loisible en général à cette mere de s'obliger pour son fils, & hors les cas mentionnez dans l'art. 541. de la Coûtume, dans l'Arrêt donné en forme de Reglement le 21. Janvier 1600. & dans l'art. 128. du Reglement général de 1666 ? c'est ce que nous allons examiner, & ce qui fait l'objet & la matiere du present Chapitre.

Si l'on s'en raporte au Droit Romain qui est la source & l'origine de nôtre Senatusconsulte anciennement adopté dans tout le Royaume de France, & dont l'usage n'a point cessé jusques à present dans la Province de Normandie, la question ne sera pas difficile à décider, les resolutions des Jurisconsultes & les Constitution des Empereurs, se concilians parfaitement sur cette matiere les unes avec les autres.

Le Jurisconsulte Ulpien, consulté pour sçavoir si l'obligation en général que la femme contractoit pour son mary, pour son fils, pour son pere, pouvoit avoir effet, resoûd expressement la negative, *si mulier deffensor alicujus extiterit, procul dubiò intercedit ; suscipit enim in se alienam obligationem ; quippe cum ex hâc re condemnationem subeat ; proinde, neque maritum, neque filium, neque patrem permittitur mulier deffendere. l. 2. ff. ad S. C. Vellei. D.* laquelle resolution se trouve appuyée & confirmée par une Constitution de l'Empereur Antonin qui est de l'an 214. posterieure de beaucoup aux Edits d'Auguste, & de

l'Empereur Claude qui défendirent l'interceſſion aux femmes, & au Senatuſconſulte Velleien qui fut publié dans le premier ſiécle depuis la naiſſance du Sauveur du Monde, & par laquelle il fut permis à la mere qui avoit cautionné ſon fils dans un emprunt qu'il avoit fait d'exciper du Velleien, *ſi cum ipſe mutuam pecuniam acciperes, mater tua contrà ampliſſimi ordinis conſultum fidem ſuam interpoſuit, exceptione ſe tueri poteſt. l. 3. ff. ad S. C. Vellei. C.*

Avant l'Edit de l'année 1606. qui a abrogé le Velleien dans la plus grande partie du Royaume, où depuis l'établiſſement de la Monarchie ſa diſpoſition avoit été gardée comme auparavant, on ſuivoit ces Loix Romaines, & en conſéquence on déclaroit nulles les interceſſions où les meres étoient entrées pour leurs enfans.

Il faut pourtant convenir que Gothefroy ſur la Loy *ſi cum ipſe* dont je viens de parler, fait mention d'un ancien Arrêt du Parlement de Paris du 26. Novembre 1545. par lequel une femme qui avoit donné charge à un Marchand de prêter une ſomme à ſon fils avec promeſſe faite en ſon nom de la rendre, fut déboutée de l'exception du Velleien qu'elle propoſoit pour ſe faire décharger de la dette; lequel Arrêt eſt auſſi rapporté par du Luc *lib.* 10. *tit.* 5. *arr.* 3. par Rebuffe *en ſes Comment. ſur les Ord. Roy. ch.* 170. par Imbert en ſon Enchir. §. *femme*; & par Papon en ſon Recüeil d'Arrêts *l.* 12. *tit.* 5. *arr.* 3.

Mais il faut remarquer qu'il y avoit deux circonſtances particulieres dans l'eſpece où il fut rendu. Rebuffe & Papon obſervent qu'en cet emprunt la mere avoit agi pour ſon profit, & pour ſon affaire propre *ob*

Digitized by Google

jussum precedentem, au moyen de quoy elle tomboit dans le cas de la Loy 15. au Digeste *ff. ad S. C. Vellei.* qui refuse l'exception du Velleien à la femme dont l'obligation paroît au premier aspect avoir été contractée pour un autre, & qui toutefois s'est réellement, & effectivement obligée pour elle même, *aliquandò licet alienam obligationem suscipiat mulier, non adjuvatur hoc Senatusconsulto; quod tunc accidit cùm primâ facie quidem alienam, re verâ autem suam obligationem suscipiat.*

Et à l'égard d'Imbert, il dit qu'il paroissoit par l'obligation que la mere & le fils étoient en communauté de biens, en sorte que la mere avoit profité du prêt, & qu'en faisant l'emprunt elle n'avoit pas moins agi pour elle que pour son associé; *in rem suam intercesserat*; elle avoit envisagé son interêt particulier; & les deniers avoient également tourné à son profit, ce qui produisoit contr'elle une fin de non recevoir invincible, *si pro aliquo mulier intercesserit, sed in rem ejus quod acceptum est vertatur, exceptio Senatusconsulti locum non habet quia non fit pauperior l. 21. ff. eod.* On dira peut-être que dans nôtre espece le fils avoit aussi profité des deniers, & qu'ainsi l'engagement de la mere étoit une interceſſion à son êgard; mais on peut répondre qu'une femme qui emprunte pour une affaire commune, & dans laquelle il y a du danger pour elle de demeurer sans argent, n'est pas censée avoir intercedé pour la part de son associé. *Mulier & Titius cùm in rem communem mutuarentur, ejusdem pecuniæ rei facti sunt; non omnimodo mulierem pro parte socii videri intercessisse dicebat. &c. Et ideo Senatusconsulto, locus non est. l. vir uxori §. mulier. ff. od.*

Aussi par un autre Arrêt du 12. Fevrier 1573. rendu au Parlement de Paris, & qui est rapporté par Me. Jean

Digitized by Google

Bacquet en ſon Tr. des droits de Juſt. ch. 21. n. 122. une mere qui avoit cautionné ſon fils pour le payement d'une ſomme ſans renoncer au Velleien, fut-elle déchargée de ſon obligation; & même ce qu'il y avoit de particulier dans l'eſpece, eſt que l'interceſſion avoit été faite judiciairement pour éviter l'effet d'une condamnation par corps qui avoit été prononcée contre ſon fils par les Juges Conſuls; ce qui a été ſuivi d'un ſecond Arrêt donné le 1. Décembre 1592. au profit d'une nommée Lannouée contre Jacques Tourlereau, par lequel cette femme qui s'étoit obligée pour ſon fils, & conſtituée caution pardevant les Juges Conſuls de Tours ſans faire les renonciations accoûtumées au Velleien, fit enteriner les Lettres Royaux qu'elle avoit obtenus pour eſtre relevée de ſon cautionnement. Cet Arreſt eſt rapporté par Caron li. 8. ch. 23. & par Chenu dans ſes notes ſur Papon, *l.* XII. *tit.* 5. *arr.* 8.

La Coûtume de Normandie ne parle point de l'interceſſion des meres pour leurs enfans, ſi l'on fait abſtraction de ce qu'elle dit en l'art. 541. dont j'ai donné l'explication au Chapitre précedent, & qui marque certains cas où il eſt permis à la mere d'aliener ſa dot pour ſes enfans. Voyons donc quel eſt l'uſage de la Province ſur cette matiere; le Sentiment des Commentateurs; & la juriſprudence du Parlement de Roüen; & ſi l'expreſſion des cas mentionnez dans cet article; dans l'Arrêt de Rglement du 21. Janvier 1600; & dans l'art. 128. du Reglement général de 1666. n'emporte pas avec ſoi l'excluſion de tous les autres.

Berault l'un des Commentateurs de cette Coûtume rapporte ſur l'art. 538. de ſon Commentaire un Arrêt donné à l'Audience le 18. Mars 1604. entre Raulline

Vimont veuve d'un nommé Sales appellante, & Robert le Fevre, & Eurard intimez, par lequel cette veuve qui avoit cautionné son fils du principal de 25. livres de rente qu'il avoit emprunté pour lever sa boutique, & qui avoit obtenu en 1601. des Lettres pour être relevée de ses obligations qui étoient de 1575. & 1580. fut déchargée de son interceſſion, & des concluſions qu'on avoit priſes contr'elle avec dépens, ſans avoir égard à la fin de non reçevoir qu'on lui oppoſoit, & qu'on tiroit de ce que ſes Lettres n'avoient pas été obtenuës dans les dix ans.

Mais ne peut-on point dire que la déciſion de cet Arrêt eſt un peu trop générale, ſuppoſé qu'il n'ait été rendu ſur aucun fait particulier ? s'il eſt vray qu'une mere puiſſe s'obliger pour la nourriture de ſon fils, que les vêtemens ſuivant la diſpoſition du Droit ayent quelques fois la même faveur que les alimens ; & qu'il ſoit permis à une mere de faire un avancement de ſucceſſion à ſon enfant, & de s'obliger pour lui quand il s'agit de lui procurer une Charge, ou de rendre ſa condition avantageuſe, ainſi que nous l'expliquerons dans un moment, il paroît que ce ne ſera pas faire violence à la raiſon, ny alterer les maximes, quand on conclura que l'obligation qu'elle contracte pour luy lever une boutique, & pour le mettre en état de gaigner ſa vie, eſt bonne & valable.

Le Commentateur nous auroit fait plaiſir de détailler un peu plus particuliérement qu'il n'a fait les circonſtances du procez, à l'occaſion duquel cet Arrêt fut rendu, pour ſçavoir s'il n'y avoit rien qui tirât l'eſpece de la Regle générale, & de nous apprendre ſi la mere n'avoit point pluſieurs enfans vivans, dont la

condition eût été bleſſée ſi ſon obligation pour l'un d'eux avoit ſubſiſté ; ſi elle étoit veuve dans le tems de ſon engagement, ou en puiſſance d'un mary que l'établiſſement de leur fils eût en ce cas plus intereſſé qu'elle ; ſi la cauſe de l'emprunt avoit eu lieu, & n'avoit point été feinte & ſimulée ; enfin, ſi ſuppoſé que ſon mary vécût encore en ce tems là, elle n'étoit pas ſeparée de biens d'avec luy, & parconſéquent dans le cas de l'Arreſt de Reglement du 21. Janvier 1600. qui eſt tranſcrit au Chapitre 111. de la preſmiere partie, & qui fait deffenſes aux femmes ſeparées de vendre, aliener, ou engager pendant leur mariage leurs biens immeubles ſur peine de nullité, ſi ce n'eſt pour redimer leurs maris de priſon pour cauſe non civile, ou pour la nourriture d'elles, de leurs marys, peres, meres, ou *leurs enfans* aprés l'aſſemblée & déliberation des parens, & ordonnance des Juges.

Qouiqu'il en ſoit, je trouve dans les memoires que les anciens Avocats du Parlement de Roüen compoſerent pour donner une idée génerale de la Coûtume de Normandie à M. Pellot lorſqu'il fut nommé premier Préſident de ce Parlement, que par Arrêt qu'ils ont datté du 16. Juillet 1661. la Demoiſelle de Vieuſaire fit enteriner des Lettres qu'elle avoit obtenuës contre le cautionnement par elle fait pour ſes enfans de la ſomme de 2000. livres où ils avoient été condamnez pour crime.

A l'égard du Baſnage, il eſt vray qu'il dit *en ſon Tr. des hyp. part. 2. Ch. 2.* que quoique les femmes ſoient incapables de cautionner, & qu'en Normandie nous gardions exactement en leur faveur le Senatuſconſulte Velleien, ſans pouvoir renoncer par elles à ce benefice,

Digitized by Google

nous exceptons toutefois de cette Regle génerale le cautionnement fait par la mere en faveur de son fils, soit qu'elle soit intervenuë pour lui avoir une Charge, *ou pour quelque autre cause.*

Mais je trouve encore que cette maniere de s'expliquer est trop indéfinie, & même j'ose dire que selon toutes les apparences en parlant comme il a fait, *son intention a été de parler d'une cause avantageuse au fils*, parce qu'autrement il eût été contraire à lui-même, puisque dans le même Chapitre, il dit que si la femme peut être caution pour son fils, ce ne peut estre que dans les cas où il s'agit de luy faire avantage ; que plusieurs sont de ce sentiment, que son interceſſion ne peut valoir que quand elle a été faite utilement pour lui ; & qu'on ne doit lui permettre d'engager par un cautionnement ses biens que quand elle luy procure quelque avantage, & non quand c'est pour en faire un mauvais usage.

Selon lui la disposition du Droit est étroitement gardée au Parlement de Tolose, dont il cite Arrêt qu'il dit estre aussi rapporté par M. d'Olive li. 4. ch. 3. par lequel, après un partage d'opinions dans les deux Chambres des Enquêtes, une mere qui avoit cautionné son fils fut déchargée de son obligation.

Au reste il me semble que sur cette matiere il a parlé d'une maniere fort équivoque, & qu'il ne s'est point préciſément determiné, trouvant quelques fois de l'incapacité dans la mere de s'obliger pour son fils, & la regardant aussi quelques fois comme étant capable de le faire sur le fondement, que les actes qui contiennent & renferment son engagement ne sont pas à son avis considerez comme une fidejussion, mais comme

Digitized by Google

une donation, & un avancement de ſucceſſion, ce qu'il dit avoir été jugé par trois Arrêts qu'il cite.

Par le premier qui fut rendu le 17. Mars 1644. au rapport de Mr. Cormier, l'on jugea que la veuve du ſieur de Planes avoit pû cautionner ſon fils pour une rente de 400. livres. Cette veuve ſoûtenoit que ſon intervention étoit nulle, vû ſa qualité de femme, & la prohibition faite aux perſonnes de ſon ſexe d'intercéder pour autruy; mais on lui objectoit, ſelon nôtre Auteur qu'en cautionnant ſon fils, elle n'étoit pas reputée s'obliger pour un autre, *non alienam obligationem in ſe ſuſceperat*, ce qui étoit l'effet du cautionnement, *ſed potiùs negotium ſuum geſſerat.*

Par le ſecond qui fut donné en la Grand'Chambre le 19. Fevrier 1658. on jugea la même choſe contre une mere qui avoit pleigé ſon fils pour le prix d'un Office.

Et par le troiſiéme rendu au rapport de Mr. Brinon le 18. May 1662. on confirma une Sentence du Bailly de Caux au Siége d'Arques qui avoit auſſi jugé qu'une mere avoit pû s'obliger pour ſon fils au payement d'une rente, attendu que les deniers avoient été utilement employez, & que l'engagement de la mere devoit eſtre conſideré comme un avancement de ſucceſſion de ſa part. Les Parties étoient Me. Paul Baudoüin Avocat Appellant; Pierre, & Marc Lainel intimez; & Me. Geoffroy Auber Procureur qui avoit été mis en cauſe.

Il y a tout-lieu de croire que ces trois Arrêts ont été rendus dans des eſpeces où les meres avoient agi utilement pour leurs enfans, & où par la ſituation de leur fortune, on pouvoit préſumer de leur part un avancement de ſucceſſion; mais dans le cas où il ſeroit ma-

Digitized by Google

manifeſtement juſtifié que le fils n'auroit tiré aucun profit de l'interceſſion de ſa mere, ou dans lequel il n'y auroit point de ſucceſſion immobiliaire à eſperer pour lui par un défaut de biens, le creancier pourroit-il executer ſon titre ſur les effets qu'il trouveroit en la poſſeſſion de ſa prétenduë débitrice ? en ce cas j'eſtime qu'il faudroit s'en tenir à la rigueur de la Loy telle qu'elle eſt écrite ſur cette matiere dans les deux titres que nous avons au Digeſte & au Code, puiſque nous l'avons adoptée parmi nous, & ce d'autant plus que telle étoit la juriſprudence du Parlement de Paris avant l'Edit de 1606. qui a abrogé le Velleien.

L'Arrêt qui fut rendu à l'Audience de la Grand'-Chambre du Parlement de Normandie au profit d'Heleine de Corboyer femme ſeparée quant aux biens d'Adrien le Voiſin, qui eſt rapporté par Berault ſur l'art. 538. de ſon Commentaire, & dont j'ay parlé tant de fois dans la premiere Partie, peut avoir icy ſon application ; il jugea que l'obligation que cette femme avoit faite au profit du ſieur du Moulin-Chappel de la ſomme de 120. livres étoit nulle, & qu'on ne pouvoit lui en demander le payement, encore bien qu'elle eût reconnu que les deniers avoient tourné au profit de ſes enfans ; qu'elle eût ſatisfait à une partie de la ſomme ; & qu'elle ſe fût deſiſtée de l'Appel qu'elle avoit interjetté de la Sentence qui l'avoit condamnée à payer le ſurplus. Il paroît, ſi l'on s'en rapporte à nôtre Commentateur, que lors du jugement de la cauſe, elle fit plaider que ſon obligation étoit un cautionnement de ſa part, & que ſi l'interceſſion de la femme pour ſon mary étoit prohibée, elle l'étoit pareillement par rapport à ſes enfans, *l. ſi cum tu ipſe ff. ad S. C. Vellei. C.*

Digitized by Google

Ajoûtons à ces reflexions, que par Arrêt du même Parlement du 22. Juin 1693. dont j'ay parlé dans le Chapitre XI. de la premiere Partie, & dans pluſieurs autres, & dont j'ay rapporté le diſpoſitif au Chapitre XV. Damoiſelle Anne Mordant femme de Me. Robert Grandin Procureur du Roy au Bailliage de Giſors, fit juger qu'elle n'avoit pû s'obliger envers les Religieuſes d'Etrepagny tant par rapport aux biens qu'elle avoit dans la Coûtume de Senlis que par rapport à ceux qu'elle poſſedoit ſous la Coûtume de Normandie, à III. livres 2. ſols 6. deniers de rente au principal de 2000. livres qu'elle & ſon mari avoient empruntées pour employer à partie du prix de l'Office de Vicomte de Giſors dont ils avoient deſſein de faire pourvoir Henry-Loüis Grandin leur fils.

Ce n'eſt pas que je ſois bien perſuadé que ces deux Arrêts ayent diſertement jugé nôtre queſtion qui conſiſte à ſçavoir ſi la mere peut cautionner ſon fils, parce que les obligations dont il s'agiſſoit n'avoient pas été contractées par les enfans d'Heleine Corboyer, & de la Demoiſelle Mordant, mais bien par leurs marys, enſorte que ces obligations étoient à proprement parler des cautionnemens, où l'une & l'autre étoient entrées pour leurs époux, mais du moins ſervent-ils à prouver que la faveur & la conſideration des enfans n'éfacent point les vices & les défauts qui ſe rencontrent dans de ſemblables actes.

Il y a un dernier Arrêt du 20. Mars 1720. rendu en la premiere Chambre des Enquêtes du Parlement de Paris dans une affaire émanée de la Province de Normandie, par lequel quelques-uns prétendent qu'il a été jugé qu'il étoit permis à la mere d'interceder pour

Digitized by Google

son fils ; mais c'est errer dans le fait ; j'avois l'honneur de porter la parole dans la cause ; & même l'Arrêt fut rendu en faveur de celuy pour qui je plaidois ; voicy qu'elle en fut l'espece.

Dame René de Crequi chargée de la procuration du Marquis de Mailloc son mary, passa une obligation solidaire au profit du sieur du Plessis Ecuyer ordinaire de la grande Ecurye du Roy, de la somme de 3138. liv. 3. sols 7. deniers qu'elle reconnut lui estre duë pour les pensions de son fils aîné pendant tout le tems qu'il avoit été à l'Academie ; & quelque tems aprés elle & son mary furent poursuivis au Châtelet où intervint Sentence qui les condamma à payer le principal avec les interêts à compter du jour de la demande.

Le sieur du Plessis étant mort ses héritiers agirent contre Gabriel René Sire Marquis de Mailloc frere puisné de celui qui avoit été à l'Academie, pour voir déclarer executoires contre luy l'obligation & la Sentence ; mais en qualité d'héritier beneficiaire de la Dame sa mere, il interjetta appel de la condamnation qui avoit été prononcée contr'elle, & demanda mainlevée des saisies & oppositions que ses Parties avoient fait faire.

La cause ayant été porté à l'Audience Me. Julien de Prunay soûtint premierement, qu'il n'y avoit dans la Coûtume de Normandie aucun article qui défendît aux femmes d'interceder pour autruy ; & qu'en tout cas il n'y avoit que les biens situez en Normandie qui pussent estre asservis aux dispositions du Velleien qui ne pouvoit avoir effet sur ceux qui étoient situez sous des Coûtumes libres, comme étoit celle de Peronne, où la Dame Marquise de Mailloc avoit laissé des fonds dont son

Digitized by Google

héritier beneficiaire étoit en poſſeſſion. Secondement, que le Senatuſconſulte ceſſoit d'avoir lieu dans les cas favorables ainſi qu'il étoit expliqué dans les deux titres du Digeſte & du Code, & que s'il étoit permis à la mere par l'art. 541. de la Coûtume d'aliener ſa dot pour la nourriture de ſon fils, elle ne pouvoit pas moins s'obliger pour ſes penſions à l'Academie; & en dernier lieu, que la ſentence dont l'Appellant ſe plaignoit, avoit été renduë de ſon conſentement.

Mais de la part du Marquis de Mailloc il fut répondu, moi plaidant pour luy, que la Dame ſa mere avoit excedé ſon pouvoir, & s'étoit engagée au payement d'une ſomme plus conſiderable & plus forte que celle qui avoit été ſpecifiée par la procuration; & que d'ailleurs elle s'étoit obligée à la ſolidité ſans l'autoriſation expreſſe du Marquis de Mailloc ſon mary; qu'il ne falloit point diſtinguer la ſituation des biens; que le Velleien étoit un ſtatut réel *afficit perſonam abſtractè ab omni materiâ reali*; & que l'incapacité de la femme qui avoit ſon domicile en Normandie par rapport à l'interceſſion, influoit ſur tous ſes biens en quelque lieu & ſous quelques Coûtumes qu'ils fuſſent ſituez; *quia qui inhabilis eſt in uno loco etiam cenſetur inhabilis in altero* ſuivant l'opinion de Burgundus *en ſes trait. ad conſuet. Fland*; qu'il ne s'agiſſoit point d'un cautionnement que la Dame Marquiſe de Mailloc eût fait pour ſon fils qui n'avoit point paru dans l'obligation; que ce cautionnement regardoit uniquement le Marquis de Mailloc qui étoit le ſeul qui fût obligé de fournir les alimens & les penſions de ſon fils; Enfin que la Sentence qui avoit été renduë du vivant du mary n'avoit pû porter coup contre la femme qui n'avoit point été en

Digitized by Google

état d'agir, & dont les consentemens ne pouvoient pas avoir plus de force que l'obligation même ; que les ratifications geminées qu'elle en auroit pû faire ; & que les payemens d'une partie de la somme qu'elle auroit faits par inadvertance, & ne connoissant pas son exception, ce qui n'auroit pû produire aucun effet.

Par l'Arrêt le Marquis de Mailloc fut reçû Appellant de la Sentence, & faisant droit sur son Appel, la Cour mit l'appellation, & ce dont étoit Appel au neant ; déclara l'obligation en question nulle ; & fit main levée pure & simple avec dépens de toutes les saisies, oppositions, & empêchemens que les héritiers de du Plessis avoient fait faire.

Cet Arrêt n'a donc pas formellement jugé la question que nous traitons, puisque le fils de la Dame Marquise de Mailloc n'avoit point parlé dans le titre qu'on pretendoit faire déclarer éxecutoire contre son héritier beneficiaire ; mais il a decidé conformement à ceux que j'ai rapporté dans la premiere Partie, que le Velleien s'observoit encore actuellement dans la Province de Normandie comme il faisoit à Paris avant l'Edit de 1606. qu'il étoit un statut personnel suivant les Arrêts de Sourdeac, de Bethune Monimes, d'Hallé, & de Mailloc ; & qu'on ne pouvoit tirer avantage des consentemes qui se trouvoient avoir été donnée par la femme pour autoriser & faire valoir son interceſſion, ainsi qu'il avoit été jugé par les Arrêts de Corboyer, de Mordant, de Midorges, & autres.

La question est plus difficile quand la mere a plu- II.
sieurs enfans par la raison tirée de l'art. 434. de la Coûtume de Normandie qui ne permet pas aux peres & meres d'avantager un de leurs enfans plus que l'autre.

Digitized by Google

Auſſi tient-on qu'en ce cas la mere ne ſe peut obliger que juſques à concurrence de la part que le fils qu'elle cautionne, peut eſperer dans ſa ſucceſſion, de laquelle part ce fils peut diſpoſer de ſon conſentement *arg. l. ult. ff. de pactis* (.

Tel eſt le ſentiment de Me. Henry Baſnage *loco citato*, où il dit que ſuivant les principes de ſa Province la mere pouvant anticiper le tems de ſa ſucceſſion en faveur de ſes enfans, on fait valoir avec raiſon le cautionnement qu'elle fait pour un de ſes fils, comme un avancement qu'elle lui fait de ſes biens; que neanmoins on n'étend pas ce cautionnement au de là de ſa portion héréditaire; & que ſi la part des autres enfans ſe trouvoit engagée, ce ſeroit à leur égard un cautionnement qui ne pourroit ſubſiſter.

Telle eſt auſſi la Juriſprudence des Arrêts du Parlement de Roüen. Deux de mes manuſcrits en contiennent un qui l'a confirmée, & qui fut rendu au rapport de Mr. le Roux de Touffreville le 29. Avril 1627. dans un procés où il s'agiſſoit de ſçavoir ſi les héritiers d'une femme qui avoit cautionné ſon fils pour le remplacement de la dot de ſa femme qu'il avoit reçûë, pouvoient à ſa repreſentation, & comme exerçans ſes droits, exciper du Velleien contre les héritiers de ſa belle fille qui demandoient la reſtitution de ſa dot.

L'Auteur d'un de ces manuſcrits remarque que de la part des héritiers de la belle-fille, il fut dit que l'exception du Velleien ne pouvoit eſtre propoſée contre l'action de la femme du fils pour la repetition de ſes deniers dotaux, par la raiſon qu'en pareil cas la mere qui par ſon cautionnement avoit donné lieu à la reception de la dot dont ſon fils avoit pû faire ſon

Digitized by Google

profit, paroiſſoit en quelque façon avoir travaillé pour ſoi-même, *ſecuritatem promittens quodammodò ſuum negotium geſſiſſe videtur, & ideò Senatuſconſulti auxilio non adjuvatur. l. ſi mater ff. ad S. C. Vellei.* C. la dot eſt tellement favorable & privilegiée que *ſi mulier in eâ opinione fuit, ut credat ſe pro dote obligatam, quidquid dotis nomine dederit, non repetit; ſublatâ enim falsâ opinione relinquitur pietatis causâ ex quâ ſolutum repeti non poteſt l. cum is qui Pamphilum. §. ult. ff. de cond. indeb. D.* ce que la femme fait pour le bien & l'avancement de ſes enfans eſt ſi plein de faveur qu'elle peut renoncer au Velleien, *veluti ſi tutelam ſuſcipiat. authent. ut lic. matr. & au. l. ult. C. quando mul. tut. offic. fun. pot.* la mere a pû du moins s'obliger pour ſon fils juſques à concurrence de ſa legitime en ſa ſucceſſion, de laquelle il a pû diſpoſer, *de conſenſu ejus de cujus ſucceſſione quæritur d. l. ult C. ff. de pactis*, & principalement pour la dot dont la cauſe eſt telle qu'elle fait ceſſer toute l'autorité du Senatuſconſulte *l. ſi dotare, & l. generaliter ff. ad S. C. Vellei C.*

Et à l'égard des autres enfans & héritiers de la femme ils répondirent que toutes ces diſpoſitions ſur leſquelles on s'appuyoit, ne devoient tout au plus avoir lieu que quand la mere s'obligeoit pour la dot de ſa fille envers ſon gendre, & non dans le cas où elle ſe rendoit caution de la dot de la belle-fille que ſon fils avoit reçuë, & qu'il avoit conſtituée ſur ſon bien, parce qu'alors on pouvoit dire que ſon intervention au contrat étoit une pure fidejuſſion incapable de donner hypoteque & d'obliger ſon bien au préjudice de ſes autres enfans, & ce d'autant plus que par *l'art.* 434. de la Coût. il étoit fait défenſes d'avantager l'un plus que l'autre.

Les Parties entre qui cette queſtion fut agitée, furent

les nommez Cavelier héritiers de Catherine du Bois leur mere qui avoit cautionné Nicolas Cavelier ſon fils du remplacement de la dot de Jeanne le Chevalier ſa femme d'une part, & les ſurnommez le Chevalier héritiers de leur ſœur d'autre ; & par l'Arrêt les héritiers de la du Bois furent remis en tel & ſemblable état qu'ils étoient avant l'obligation de leur mere ; & cependant ordonné que les freres & héritiers de Jeanne le Chevalier pourroient mettre à execution leur titre ſur la part & portion que Nicolas Cavelier ſon mary pouvoit avoir en la ſucceſſion de ſa mere, & ſur les meubles de la ſucceſſion ſeulement, ce qui a quelque rapport avec l'Arrêt du 28. Mars 1662. dont j'ay parlé dans le Chapitre précedent & qui eſt cité pour Baſnage ſur l'art. 250. de la Coûtume par lequel on jugea au profit de la Dame de la Chapelle qui avoit pluſieurs enfans, qu'elle ne contribueroit au principal & aux arrérages de la rente duë pour la dot de ſa fille où elle s'étoit obligée conjointement avec ſon mary, qu'à proportion de ce qui pouvoit appartenir à cette fille dans ſa ſucceſſion pour ſa legitime.

Cette queſtion s'eſt preſentée au Parlement de Paris, ſi dans la Coûtume du Maine qui par l'art 278. défend à perſonne non noble de rendre la condition de l'un de ſes heritiers meilleure que celle des autres, une mere mariant un de ſes enfans, & s'étant conjointement avec luy obligée à la reſtitution de la dot, & aux conventions matrimoniales de ſa femme, ce cautionnement peut avoir effet ſur les parts & portions des autres enfans héritiers & détemteurs des biens de leur mere, ou ſeulement ſur la part & portion héreditaire du mary.

Les

Digitized by Google

Les Auteurs du Journal du Palais disent qu'elle fut decidée par Arrêt du 21. Août 1683. au rapport de Mr. Joly de Fleury en la cinquiéme Chambre des Enquêtes entre Jeanne Esmond veuve de Pierre de Launay d'une part, & Claude Foucault sieur de la Montagne, & Sebastien Bignon d'autre ; & que par l'Arrêt qui est aussi rapporté dans le 4. *to. Journ. des Audi.* on jugea que l'obligation ne pouvoit estre executée que sur la portion héreditaire du fils.

Ils ajoûtent que cette question n'étoit pas nouvelle, & que la Cour l'avoit déja jugée de la même maniere par 4. Arrêts ; le premier du 4. Août 1660. entre Jeanne Rufin veuve de Jacques Guyard & autres ; le second de l'année 1681. au rapport de Mr. de la Garde en la quatriéme Chambre entre la Dame de Saulce & le sieur de Lambroise ; le troisiéme du 24. Mars 1682. en la troisiéme Chambre contre Marguerite Bernard, au rapport de Mr. Barentin ; & le quatriéme du 17. Août suivant en la quatriéme au rapport de Mr. Portail.

Il est vray qu'on opposoit un Arrêt du 12. May 1657. rendu dans la même Coûtume du Maine entre François le Breton tuteur des enfans mineurs de Renée le Breton, & de François Sabouez d'une part, & les héritiers de Jacques Sabouez pere de François, par lequel on pretendoit que le contraire avoit été jugé ; mais on justifioit qu'il avoit été rendu sur des circonstances particulieres, & que d'ailleurs il n'avoit rien préjugé.

Outre les quatre Arrêts dont nous venons de parler, il paroît que Claude Foucault & Sebastien Bignon en opposoient un de l'année 1678. rendu en la quatriéme Chambre des Enquêtes au rapport de Mr. Tarteron, par lequel ils disoient que Dame Suzanne le Picard,

Digitized by Google

femme de Jacques le Cointre ſieur de Barentin envers laquelle ſon beau-pere & ſa belle-mere avoient répondu & s'étoient obligez pour ſes conventions matrimoniales, & qui attendu que les biens de ſon mary n'étoient pas ſuffiſans pour les remplir, avoit pretendu faire déclarer ſon contrat executoire ſur les biens de la portion héreditaire de ſon beau frere héritier de ſes pere & mere, avoit été déboutée de ſa pretention.

Reſte à parler de l'obſervation que Me. Henry Baſnage a faite au même endroit cité, où il dit que puiſque le cautionnement de la mere pour ſon fils n'eſt conſideré que comme un avancement d'hoirie qu'elle luy fait, & qu'on ne le fait valoir que juſques à concurrence de ſa portion héreditaire, il s'enſuit qu'il ne peut avoir effet qu'en faveur des héritiers préſomptifs de la femme ; de ſorte que ſi une mere avoit cautionné le mary de ſa fille qui ne ſeroit point ſon héritiere, le cautionnement ne ſeroit point valable, ce qu'il dit avoir été jugé par Arrêt du 28. Juillet 1682. rendu entre les nommez le Sage, Paris, & Beaucouſin, dont je parleray plus amplement cy après en examinant ſi la belle-mere peut cautionner ſon gendre.

III. Une mere en mariant ſon fils répond du doüaire qu'il a promis à ſa future épouſe, & qui eſt limité par le contrat de mariage à une certaine ſomme ; il meurt ; & dans ſa ſucceſſion il ne ſe trouve pas de bien pour ſatisfaire à ce doüaire ; la veuve peut-elle agir contre ſa belle-mere pour l'obliger à le payer ? & la belle-mere en cette occaſion peut-elle exciper du Velleien ?

Neuf années auparavant l'Edit de 1606. qui abrogea, comme nous avons déja dit bien des fois, cette diſ-

position Romaine, la question s'en presenta au Parlement de Paris ; & pour la partie qui demandoit le payement du doüaire, on dit qu'on ne pouvoit mieux le comparer qu'à ce qu'on appelloit en Droit *donatio propter nuptias* ; que l'Empereur Justinien avoit égalé & fait marcher sur le même pied cette espece de donation & la dot ; que la Cour même avoit étendu par plusieurs Arrêts le privilége de la Loy *si constante ff. solut. matr. D.* au doüaire ; qu'il étoit juste d'attacher la même faveur à l'un & à l'autre ; que les Coûtumes avoient accordé le doüaire aux veuves pour la même consideration ; que la Loy avoit conservé la dot aux femmes pour vivre honestement, & d'une maniere covenable à leur sexe, & pour maintenir leur état ; & qu'il y avoit grand nombre de Coûtumes en France qui privoient la femme de son doüaire lorsqu'elle s'étoit mal comportée, en sorte que la dot faisant cesser l'autorité du Senatusconsulte *l. si dotare ff ad S. C. Velleï* C. il falloit dire la même chose à l'égard du doüaire, la même honêteté & la même utilité publique militans en l'un & l'autre droit.

Par l'Arrêt qui fut rendu le 11. Janvier 1597. en la cinquiéme Chambre des Enquêtes au Rapport de Mr. Loüet qui en a fait mention dans son Recüeil *lett. D. n.* 40. la belle-mere fut condamnée à payer le doüaire, & l'on jugea qu'en cette occasion elle ne pouvoit s'aider du Velleien. Les Parties étoient les nommez Denisot, Sauvet, & Satrain.

Mais en Normandie où le doüaire de la femme est fixé au tiers des biens immeubles de son mary par les art. 367. & 371. de la Coûtume, suivroit-on la même jurisprudence ? Pour estre bien instruit de cette ques-

tion, il faut avoir recours aux arts 372. & 373. de la même Coûtume, & à l'art 75. du Reglement géneral de 1666.

Le premier dit que *celui qui eſt plegé du doüaire, le doit fournir & faire valoir, encore que la promeſſe excede le tiers des biens du mary, ſans qu'il en puiſſe demander recours ſur les biens dudit mary ou de ſes hoirs, quelque contrelettre ou promeſſe de garantie qu'il ait de luy.*

Le ſecond qui eſt une exeption du précedent, ajoûte, *ce qui ſe doit entendre de toutes perſonnes autres que le pere ou ayeul du mary, leſquels en ce cas ne ſont tenus que des arrerages qui écheront leur vie durant, & n'y ſont obligez leurs hoirs après leur mort.*

Et à l'égard du troiſiéme qui a été fait en interpretation de l'art. 373. de la Coûtume, il porte que *les héritiers du pere ou autre aſcendant qui eſt intervenu plége du doüaire excedant le tiers, ne ſont pas tenus d'en payer les arrerages encore qu'ils ſoient échus de ſon vivant.*

Il ne me paroît pas qu'il y ait rien dans ces trois articles qui puiſſe tirer à conſéquence contre la femme qui a répondu du doüaire de ſa belle-fille ; le premier ne s'entend à proprement parler que des perſonnes en géneral à qui la Loy permet d'interceder pour autruy ; & dans les deux autres il n'eſt nullement fait mention de la mere.

Je ne ſçai pas même ſi à la rigueur on ne ſeroit point bien fondé à dire qu'ils militent tous pour elle, & que ſi les Commiſſaires nommez par le Roy pour la reformation de la Coûtume redigée en 1583 ; les Députez des Etats ; & les Officiers du Parlement de Roüen qui ont fait le Reglement de 1666. n'ont point parlé de la mere ou de la femme en géneral, ç'a été par la raiſon qu'ils

ont pretendu l'excepter de la Loy qu'ils établissoient, sçachans que par la disposition du Droit Romain & l'usage de leur Province, elle étoit incapable d'interceſſion.

Quoiqu'il en soit examinons ce que les Commentateurs de la Coûtume ont pensé sur cette matiere, & s'il n'y a rien à corriger dans ce qu'ils peuvent avoir dit.

L'ancien Coûtumier ; les stiles de proceder dans la Province ; les Ordonnances ou Reglemens de l'Eschiquier ; le Roüillé dans son Commentaire, & Terrien dans le sien n'en parlent point ; d'Aviron dans sa Paraphrase sur la nouvelle Coûtume ; Basnage ; Pesnel ; & l'Auteur du livre intitulé *l'Esprit de la Coûtume de Normandie* sont aussi restez dans le silence ; & je ne trouve que Berault, & Godefroy qui ayent parlé de la question, & même d'une maniere assez inparfaite.

Le premier dit que la femme qui a promis dot *cuilibet personæ*, ne pouvant exciper du Velleien *l. ult. ff. ad S. C. Vellei. C.* ne peut s'en aider aussi lorsqu'il est question du doüaire qui n'est pas moins favorable que la dot, *quia aliàs mulier deciperetur, ut ait lex si donaturus. §. un. ff. de cond. cau. da. D.*

Et quant au second il demeure bien d'accord qu'il y en a qui sont d'avis que ledit art. 372. de la Coûtume s'entend également des femmes comme des hommes, & que par conséquent celle qui se rend plege d'un doüaire est obligée de le payer ; mais il ajoûte au même tems qu'il fait difficulté de souscrire à cette opinion, parce que de droit les femmes ne peuvent interceder pour autruy ; & que si elles s'ogligent en cette qualité, leur obligation ne vaut rien ; & que quoique la faveur de la dot les tire de la Regle générale, il doute si l'on doit étendre ce qui est dit de la dot au doüaire

Digitized by Google

parce qu'il y a grande difference entre l'un & l'autre; que l'interêt de la dot constituée court quoiqu'il ne soit point demandé, & que le doüaire n'est regulierement dû que du jour que la demande en est faite en jugement; que la dot tient lieu de legitime a la femme, & que le doüaire est un profit acquis par le mariage; que la dot passe aux héritiers de la femme, & que le doüaire est éteint par son decez; enfin qu'il y a deux cas, ou du moins il ne pense pas que son cautionnement soit valable pour l'obliger au payement du doüaire. Le premier si elle contracte sans le consentement de son mary. Et le second si son cautionnement tourne au profit des enfans du premier lit de son mary, parce que l'avantage qui leur est fait est reputé fait au mary même.

Si je n'avois pas apprehension qu'on me soupçonât de vouloir attaquer deux Commentateurs qui meritent consideration parmy nous, je dirois qu'il y a quelque chose a relever dans ce qu'ils ont dit.

Le premier a raisonné sur le Droit Romain, & se guidant par ses principes, au lieu de s'attacher à ceux de sa Province, il a fait marcher d'un pas égal la dot & le douaire, & a conclud que la femme qui avoit répondu d'un doüaire, ne pouvoit pas exciper du Velleien, cette exception lui étant refusée en matiere de dot, soit qu'elle l'eût promis à sa fille, *dict. l. si dotare*, soit qu'elle en eût fait la promesse à une personne étrangere *dict. l. generaliter*, *& dict. l. promittendo.*

Mais il devoit faire attention qu'on n'observoit point en Normandie ces deux dernieres loix; que s'il étoit permis à la femme de constituer une dot *animo donandi* à celle qui n'étoit pas sa fille, ce n'étoit pas une

raiſon pour dire qu'elle eût la faculté de répondre d'une dot qu'une autre perſonne avoit promiſe ; & que parconſéquent il falloit faire le même jugement de la femme qui avoit cautionné le doüaire d'une étrangere, puiſqu'il appliquoit les mêmes regles & les mêmes diſpoſitions au doüaire & à la dot.

Et dans l'autre on peut dire qu'en interdiſant abſolument à la femme la liberté du cautionnement du doüaire, il y a eu trop de ſcrupule & de délicateſſe, ſi l'on en juge par la déciſion du Parlement de Paris portée par ſon Arrêt du 11. Janvier 1597. dont j'ay parlé cy-devant, par lequel dans le tems que le Senatuſconſulte y étoit en vigueur comm'il eſt encore aujourd'huy dans la Province, on condamna la belle-mere à payer le doüaire ſur le fondement des mêmes loix qui font priver la femme du benefice & de l'exception du Velleien, lorſqu'elle s'eſt obligée pour une dot ; & ſi l'on conſidere qu'il ſuppoſoit dans ſon opinion qu'en Normandie les meres ne pouvoient cautionner leurs enfans, ce qui en pluſieurs cas eſt contraire aux maximes du Parlement de Roüen.

J'eſtimerois donc qu'il faut diſtinguer ; & que s'il eſt vray qu'on puiſſe argumenter de la dot au doüaire, on doit accorder ou refuſer à la femme qui a répondu d'un doüaire l'exception du Velleien ſelon les occurrences.

Dans le cas où elle à cautionné le doüaire de celle qui n'eſt point ſa belle-fille, je ne penſe pas qu'on doive luy diſputer raiſonnablement le benefice que la Loy luy donne, parce qu'alors elle n'a rien fait qui la regarde *ſuum negotium non geſſit* ; elle a contracté une obligation pour une choſe qui ne l'intereſſoit point ; *alienam obli-*

Digitized by Google

gationem in se suscepit; & c'est là ce qui produit l'interceſſion que les Empereurs ont ſi étroitement prohibée non ſeulement en la perſonne de la femme en puiſſance de mary, mais encore en celles de la veuve, & de la fille, *& primò quidem temporibus divi Augusti, mox deinde Claudii, edictis eorum erat interdictum ne fœminæ pro viris suis intercederent; sed postea factum est Senatusconsultum, quo plerissimè fœminis omnibus subventum est. l. 2. ff. ad S. C. Velleï. D.*

Si au contraire le doüaire du payement duquel elle s'eſt renduë garente eſt celuy que ſon propre fils à conſtitué par ſon contrat de mariage à ſa femme, en ce cas j'eſtime qu'elle ne peut oppoſer le Velleien, parce qu'elle s'eſt obligée pour une occaſion qu'elle a crû favorable & pouvoir être utile à ſon fils, & ſurtout ſi elle n es'y eſt point engagée conjointement avec ſon mary pour lequel on ſe porte volontiers à dire en Normandie qu'elle a intercedé quand ils s'obligent enſemble; ſi elle n'a point d'autres enfans à faire ſubſiſter; & ſi elle eſt en état de ſatisfaire à ſa promeſſe.

Pour ſçavoir de quelle maniere doivent être payez les arrérages d'un doüaire dont la mere s'eſt conſtituée caution pour ſon fils, il faut conſulter les trois articles de la Coûtume & du Reglement 1666. que j'ay tranſcrits cy-deſſus, & ce que les Commentateurs ont dit ſur cette matiere. On puiſera là des principes certains établis par le Texte & par la juriſprudence des Arrêts, pour fixer la maniere dont ce payement doit être fait pendant la vie de la mere; & le parti qu'il faut prendre quand ſes promeſſes ſont ſi exceſſives qu'elles la reduiſent dans l'impoſſibilité d'y ſatisfaire,

ou

Digitized by Google

ou dans l'indigence ; & l'on y verra si après son decès ceux qui luy succedent sont obligez de continuer ce doüaire ; s'ils sont obligez d'en payer les arrerages dûs au tems de sa mort ; & si ce que la Coûtume & les Commentateurs ont dit du pere qui s'est rendu caution du doüaire de sa belle-fille peut avoir son application à la mere.

Basnage est celui qui a mieux expliqué la reduction qui doit être faite quand ceux qui se sont rendus garents du doüaire de leur belle-fille se trouvent dans l'impuissance ; il a fait voir en expliquant l'art. 373. qu'on ne devoit pas exercer contr'eux les dernieres extremitez, & qu'il falloit se contenter de ce qu'ils pouvoient fournir raisonnablement *in quantum facere poterant*, pourvû toutefois que cette impuissance de payer ne fût pas affectée ; & il a cité les Arrêts qui l'ont jugé de la sorte.

Il a donné l'explication de la Loy *ex diverso ff. solut. matr. D.* & de la Loy, *sicut ff. de re jud.* qui paroissent opposées par le different langage qu'on y fait tenir à Neratius ; il a rapporté la conciliation que Faber a faite de ces deux Loix *conject.* 24. & il a montré que cette explication étoit conforme à la Loy *si de dote ff. de jur. dot.*

Enfin il a fait mention d'un Arrêt du Parlement de Roüen rendu au rapport de M. de Fermanel le 13. Décembre 1670. par lequel il fut jugé en infirmant la Sentence d'ordre du prix de la terre de Belhostel dont les creanciers étoient appellans, que Dame Marie de Montmorancy n'auroit doüaire sur les biens de François du Bois son beau-pere, que sur ce qui en étoit échû à Charles du Bois son mari devenu héritier de son

pere, & qu'encore bien que son beau-pere luy eût promis par son contrat de mariage 1200. livres de doüaire, & que l'acte en eût été insinué, cette promesse qui excedoit le doüaire ne pouvoit suivant ledit art. 373. avoir effet que durant la vie du beau pere pour lui en faire payer les arrerages, quoy qu'on soûtint que la disposition de cet article ne s'entendoit que des enfans pour empêcher les avantages indirects, & ne pouvoit s'appliquer à des creanciers posterieurs au préjudice desquels la promesse revetuë de toutes ses formalités devoit avoir effet.

IV. Si la mere peut s'obliger pour son fils, permettra-t-on à sa belle-mere de faire la même chose pour son gendre ?

On peut dire que quoique l'article 541. de la Coût. de Normandie qui permet à la femme de vendre sa dot pour redimer son mary qui ne possede aucuns biens, de prison de guerre, pour le délivrer des fers où il est detenu pour matiere criminelle, & pour se nourrir elle-même, son mary, ses pere & mere, & ses enfans, ne parle point du gendre, il y a cependant peu d'apparence qu'on ne voulût pas comprendre dans ses dispositions celuy qui porte cette qualité si favorable & si digne de tendresse & d'affection.

Le Parlement de Paris a condamné par Arrêt du 4. Septembre 1613. rapporté par Brodeau sur Mr. Loüet lett. F. n. 30. & par Mornac sur la Loy xi. ff. *de part. dot.* où il le datte du 13. May, un gendre nommé Jacques Volet marchand de la ville de Lyon à payer 200. livres par chacun an à Genevieve Hebrad sa belle-mere. Le Parlement de Dijon a jugé par un autre Arrêt du 16. Juillet 1676. prononcé à l'Audience de la

Grand'Chambre par Mr. le premier Président Brulart entre Nicolas Sirot & le sieur Viard son gendre, & qui a été cité par les Auteurs du Journal du Palais que la cause d'alimens étoit solidaire, & qu'en conséquence un gendre pouvoit estre contraint de les fournir seul à son beau-pere tombé dans la pauvreté, sauf son recours contre ses beaux-freres & belles-sœurs pour le recouvrement de ce qu'il avoit payé à leur décharge. Pourquoy par identité de raison n'approuveroit-on pas l'alienation faite par la belle-mere de ses biens ou d'une partie de sa fortune pour fournir à son gendre tombé dans la disette les alimens dont il avoit besoin? nous avons une infinité de Loix dans le Droit Romain qui mettent *in loco parentum & liberorum* le beau pere & la belle-mere, le gendre, & la bru. Voyez M. Cujas *lib.* IX. *obser. cap.* 18. Mornac. sur la loy 5. *ff. de test. D.* & sur la loy XI. *ff. de pact. dot. D.* & Brodeau sur Mr. Loüet *lett. F. n.* 30.

Mais malgré tous ces raisonnemens il faut convenir que la Question proposée n'est pas sans difficulté, & que s'il est vray que les cas portez par l'article 541. de la Coûtume puissent avoir leur extension au gendre, ce n'est pas une conséquence absolument necessaire que la belle-mere ait la faculté d'interceder pour luy en toute autre occasion, ce que la pieté permet de faire en certains cas particuliers & designez par la Loy, comme étant des cas favorables & privilegiez, ne devant pas toûjours estre tiré à conséquence, ny étendu au delà de ses bornes. Dans le Droit la fille auroit pû disposer de son bien pour la nourriture, & les alimens de son pere, & cependant la Loy, *si paternam obligationem ff. ad S. C. Vellei C.* ne luy permet pas

de le cautionner ; suivant les mêmes disposition Romaines, il auroit été permis à la mere d'aliener ce qu'elle auroit eu de plus precieux pour la subsistance de son fils & luy procurer sa liberté, & neanmoins la loy *si cum ipse cod. ff.* luy fait défenses d'interceder pour luy ; qu'elle apparence y auroit-il de conclure que la belle-mere peut cautionner son gendre, sur le fondement qu'elle pourroit aliener en sa faveur une partie de ses biens pour un des cas exprimez par l'art. 541. de la Coûtume ?

Me. Heusé qui a fait quelques additions qui ne sont pas d'un fort grand relief au Commentaire de Berault, dit sur l'art. 538. de la Coûtume que par Arrêt donné en l'Audience le 8. Avril 1625. une femme qui s'étoit obligée par un contrat de constitution de rente solidairement & un seul pour le tout avec son gendre, & qui pretendoit que ce n'étoit qu'une interceſſion où elle étoit entrée pour luy ; qu'elle n'en avoit point touché les deniers ; & qu'à l'instant du contrat il luy en avoit donné une indemnité pardevant les mêmes Tabellions & témoins instrumentaires, & en presence du créancier neveu d'un des témoins, ce qu'elle demandoit à prouver, fut déboutée de sa demande, & condamnée au payement de la rente envers le nommé de la Ruë.

Mais l'espece n'a pas été bien rapportée si l'on en juge par les plaidoyé de la cause que j'ai trouvé dans un de mes manuscrits. Il n'y paroît point que la belle-mere se fut obligée solidairement à la rente avec son gendre ; On voit seulement qu'elle prétendoit n'avoir point touché le principal ; que son gendre lui en avoit au même tems donné sa reconnoissance ; & que le creancier n'avoit pû l'ignorer.

Digitized by Google

A quoy le creancier répondoit qu'on n'avoit aucun reproche à luy faire ; qu'il avoit baillé son argent de bonne foy à une femme veuve, libre, & capable de s'obliger ; *principale negotium & directe cum eâ gestum erat* ; qu'elle avoit touché & reçû ses deniers ; qu'il n'avoit pas dû s'informer de l'employ qu'elle en avoit fait ; qu'il n'avoit point été present à l'indemnité ; & qu'il n'en avoit point eu connoissance ; que si elle reussissoit dans sa pretention, il arriveroit qu'elle l'auroit trompé sous la bonne foy ; que le Velleien ne subvenoit qu'aux femmes de l'infirmité desqu'elles on s'étoit prevalu pour les décevoir, *deceptis, non decipientibus subvenit. l. 2. ff. ad S. C. Vellei D* ; que ce seroit une supercherie des plus criantes d'avoir pris son argent ; de l'avoir constitué en rente ; & de s'estre fait donner après une indemnité par son parent ; que si l'on jugeoit que son obligation fut nulle, il faudroit défendre aux femmes de contracter ; enfin, que le Senatusconsulte n'avoit prononcé la nullité que des contrats d'interceſſion, & qu'il n'avoit pas condamné ceux qui se faisoient de bonne foy, directement, & principalement avec des femmes libres de contracter. *Sed si ego cum muliere ab initio contraxerim, cum ignorarem cui hæc factum vellet, non dubito Senatusconsultum cessare : & ita Divus Pius & Imperator noster rescripserunt. l. 4. eod. ff.*

Voilà qu'elle fut la défense du creancier contre lequel je ne doute pas que la Cour ne se fût déterminée si elle avoit vû clairement quel étoit le veritable preneur ; qu'il devoit toucher les deniers luy seul ; & qu'il avoit été present à l'indemnité. *mulier intercedendo juvatur Velleiano si creditor scivit eam intercedere ; secùs si ignoravit. Hoc est Velleiano inuatur quæ apud ignorantem creditorem*

interceſſit, dit Gothefroy ſur la Loy que nous venons de citer. Quand il paroît que le creancier a ſçû le deſſein de la femme, & que de ſa part il y a eu de l'affection à faire rediger ſon contrat dans les termes où il eſt conçû, ſçachant bien que s'il avoit été redigé d'une maniere qui fît préſumer l'interceſſion de la femme, elle pourroit exciper du Velleien pour le faire déclarer nul, en ce cas la juſtice & l'équité ne permettent pas qu'on refuſe à la femme le ſecours qui luy eſt déferé par la Loy. *Si mulier tanquam in uſus ſuos pecuniam acceperit alii creditura, non eſt locus S. C. alioquin nemo cum fœminis contrahet, quia ignorari poteſt quid acturæ ſint. Immo tunc locus eſt Senatuſconſulto, cum ſcit creditor eam intercedere. l.* 11. *l* 12. *l.* 28. *§. fundum. l.* 29. *& l.* 32. *§. penult. eod. ff. D. & l.* 1. *l.* 5. *l.* 7. *l.* 15. *& l.* 19. *eod. ff.* C.

Envain l'on oppoſeroit un autre Arrêt du Parlement de Roüen du 2. de Juin 1650. que j'ay pareillement trouvé dans un de mes manuſcrits, par lequel on déclara bonne & valable une obligation qu'on diſoit être une veritable interceſſion faite par une belle-mere pour ſon gendre ; cet Arrêt prononcé en la Grand'-Chambre par Mr. le premier Préſident Faucon conformément aux concluſions de Mr. l'Avocat Géneral le Guerchois fut donné ſur des circonſtances qui tiroient l'affaire de la Queſtion génerale entre le nommé Galery, & la nommée Linard belle-mere du ſieur Hauteville.

La Cour ſe determina par l'intelligence qu'elle connut être entre la belle-mere, & le gendre pour tromper le creancier, & luy faire perdre ſa dette cauſée pour une coupe de bois qu'il leur avoit venduë, ce qui faiſoit ceſſer la diſpoſition du Velleien qui vient au

secours des femmes que leur infirmité naturelle a fait tomber dans les embuches qui leur ont été preparées, mais qui ne favorise pas celles qui dans leur emprunt n'ont eu pour objet que la fraude & la surprise *l. 2. eod. ff. D.*

On fut convaincu de la mauvaise foy de la belle-mere ; & le creancier fit voir qu'entr'elle & son gendre il y avoit une societé pour marchandise de fer dont ils faisoient commerce, & que son bois avoit été vendu pour estre consommé dans les forges que le gendre faisoit valoir : ce qui faisoit cesser encore l'exception & l'autorité du Velleien suivant la Loy *vir uxori* qui est au même titre, & qui distingue entre l'emprunt fait solidairement par une femme & par un autre particulier pour estre les deniers employez aux réparations, à la réedification, au rétablissement, à l'entretien, enfin à l'utilité d'une chose qu'ils possedent par indivis & en commun, & l'emprunt par eux fait pour un achapt qu'ils font conjointement.

Dans le premier cas, elle veut que la femme qui auroit souffert du dommage si le creancier n'avoit pas eu la facilité de prêter son argent, ne puisse exciper Senatusconsulte, parce qu'elle est obligée solidairement à la dette, & que possedant en commun avec son coproprietaire la chose au bien de laquelle les deniers ont été consommez on ne peut pas à proprement parler dire qu'elle ait fait aucune intercession pour luy.

Mais dans le second cas elle ordonne que la femme ne puisse estre poursuivie que pour la restitution de la moitié, & que si le creancier la poursuit pour la totalité de la somme, elle soit reçûë à proposer l'exception du Velleien, comme ayant intercedé pour la part de

celuy qui étoit joint avec elle dans l'acquiſition volontaire qu'ils ont fait enſemble. *Mulier & Titius, cum in rem communem mutuarentur, ejuſdem pecuniæ rei facti ſunt. Non omnimodo mulierem pro parte ſocii videri interceſſiſſe dicebam. Nam ſi ob eam cauſam mutuati fuerint, ex quâ, ſi creditor pecuniam non dediſſet majus damnum mulier paſſura fuerat, veluti quod communis inſula fulta non eſſet, vel quod fundus communis in publicum committeretur, potius eſſe ut Senatuſconſulto locus non ſit. At ſi in aliquam emptionem mutua pecunia ſit accepta, tunc pro parte interceſſionem factam videri: & ideo creditorem partem dumtaxat pecuniæ à muliere petere poſſe: quod ſi totum petierit, exceptione pro parte ſummoveatur.*

Ces Arrêts n'ont donc pas jugé que la belle-mere pût cautionner ſon gendre. Auſſi Me. Henry Baſnage en ſon Trait. des hypot. part. 2. chapitre 2. dit-il en termes formels, que puiſque le cautionnement de la mere pour ſon fils n'eſt conſideré que comme un avancement de ſucceſſion, & qu'on ne le fait valoir que juſques à concurrence de ſa portion héréditaire, il s'enſuit qu'il ne peut valoir que lorſqu'il eſt fait en faveur des héritiers préſomptifs de la femme, enſorte que ſi une mere avoit cautionné le mary de ſa fille qui ne ſeroit point ſon héritiere, le cautionnement ne ſeroit point valable, ce qu'elle dit avoir été jugé en la premiere Chambre des Enquêtes le 28. Juillet 1682.

Thomas le Sage avoit vendu quelques héritages à Cæſar Paris qui ne pût s'en mettre en poſſeſſion, parce que le Sage en avoit auparavant diſpoſé au profit d'un autre. Paris le pourſuivit pour la reſtitution de ſes deniers, & il l'y fit condamner par corps. Pour éviter l'effet de cette condamnation, le Sage paſſa contrat

de

de constitution de 41. livres de rente au payement desquelles Marie Beaucousin sa belle mere s'obligea solidairement & un seul pour le tout, & affecta particulierement certain héritage qui étoit de son acquêt, au moyen de quoi il fut déchargé de toutes les condamnations qui avoient été jugées contre luy. Marie Beaucousin paya la rente tant qu'il vécut, mais aprés sa mort elle obtint des Lettres contre son obligation addressées au Juge d'Elbeuf qui par sa Sentence l'en débouta pour le regard de l'héritage qu'elle avoit affecté specialement à la rente, & les enterina pour le principal & les arrerages.

Sur l'Appel qu'elle interjetta de cette Sentence on dit que la seule lecture du contrat suffisoit pour en découvrir la nullité ; C'est une veritable interceſſion ; il n'y a point eu de numeration de deniers ; le prix de la rente n'a été composé que des condamnations obtenuës contre son gendre ; elle n'en a point profité ; elle a seulement acquitté la dette d'autruy ; *veterem & alienam obligationem in se suscepit* : c'est-là un cautionnement effectif qui ne lui étoit pas permis.

Il est vrai qu'elle avoit la faculté de vendre son bien ou de le donner, puisqu'étant veuve elle étoit d'une condition libre, mais elle ne pouvoit cautionner, *quia mulier faciliùs se obligat quàm alicui donat l. 4. D. ff. ad S. C. Vellei* ; elle à fait ce qu'elle ne pouvoit pas faire, & elle n'a pas fait ce qui étoit en son pouvoir.

La Coûtume en l'art. 541. permet aux femmes d'aliener leur dot pour racheter leurs maris prisonniers de guerre ; pour les délivrer de la prison où ils sont pour matiere criminelle ; & pour la subsistance d'eux, de leurs peres & meres, & de leurs enfans ; mais la.

Digitized by Google

Coûtume n'ayant pas compris dans ſa diſpoſition les gendres, elles n'en peuvent pas faire autant en leur faveur : d'où il reſulte qu'on ne peut les conſiderer que comme des étrangers. Le Droit Romain ne permet pas à la fille de cautionner ſon pere *l. ſi paternam obligationem. ff. ad S. C. Vellei. C.* il deffend pareillement à la mere *d'interceder* pour ſon propre fils, *l. ſi cùm ipſe, eod. ff.* y a-t-il apparence de faire valoir l'interceſſion d'une femme pour ſon gendre ?

En vain l'on oppoſeroit que l'Appellante a fait perdre un gage au creancier ; il ne pouvoit pas ignorer que ſon obligation étoit nulle ; il n'y a perſonne dans la Province qui ne ſoit inſtruit du principe ; & quand il ne l'auroit pas ſçû, ſon ignorance ne le doit pas faire excuſer ; on convient qu'elle a payé la rente pendant pluſieurs années ; mais ce payement n'eſt pas une fin de non reçevoir à luy oppoſer, & ne la prive pas du ſecours que la Loy luy donne pour reparer la ſurpriſe qui luy a été faite.

Enfin c'eſt faire un mauvais raiſonnement lorſqu'on veut argumenter de ce qu'une mere peut cautionner ſes enfans quand il s'agit de leur faire quelque avantage : ce cautionnement n'eſt conſideré que comme un avancement d'hoirie, & il n'y a point icy de perſonne à qui l'on en puiſſe faire.

On répondit pour l'Intimé, que l'Appellante avoit mauvaiſe grace de reclamer contre ſon obligation ; étant veuve & maîtreſſe de ſes actions, elle a pû s'obliger pour une cauſe favorable, & pour liberer ſon gendre d'une condamnation par corps ; la Sentence ne luy fait pas un préjudice bien conſiderable ; on n'a déclaré ſon obligation valable que ſur un bien qu'elle avoit

acquis, & dont par conſequent elle pouvoit diſpoſer ; la Coûtume d'ailleurs permet à la femme d'engager ſon bien pour la ſubſiſtance de ſes enfans ; elle a donc pû engager le ſien pour ſon gendre qui luy tenoit lieu d'enfant, & qui ne luy étoit pas moins cher, ayant épouſé ſa fille unique.

Le procés ayant été rapporté en la premiere Chambre des Enquêtes, les opinions furent partagées, mais dans la ſeconde on fut d'avis d'infirmer la Sentence, & d'enteriner les lettres ſans aucune reſtriction, par Arrêt du 28. Juillet 1682.

Nôtre Auteur a ſuppoſé dans ſon eſpece que la fille n'étoit point héritiere de ſa mere. Mais ſoit qu'elle doive être héritiere ou non, je croy que la choſe eſt indifferente, & que dans l'un & l'autre cas le cautionnement eſt nul.

Si en effet elle ne doit point être héritiere, alors il n'y a point d'avancement d'hoirie à eſperer pour elle, qui eſt la circonſtance qui peut faire valoir le cautionnement ; & ſi au contraire elle doit l'être, il eſt toûjours vray de dire que l'interceſſion n'a point été faite pour elle-même qui eſt la ſeule perſonne capable de recevoir & d'accepter l'avancement de ſucceſſion, & qu'à proprement parler il n'y a que ſon mary qui ait profité de la choſe, quoique pourtant, à juger par les apparences ordinaires, elle ait été la cauſe impulſive du cautionnement de ſa mere, & qu'il ne puiſſe avoir effet que par ſon canal & par rapport à elle.

Je ſçai bien qu'on peut dire qu'elle ne laiſſe pas dans nôtre eſpece de profiter des avantages que ſa mere fait à ſon mary ; mais il faut conſiderer qu'elle peut être ſeparée de biens par ſon contrat de mariage ;

Digitized by Google

qu'elle peut ſe faire ſeparer depuis ; qu'elle peut renoncer à ſa ſucceſſion où la Coûtume de Normandie l'appelle ; que dans tous ces cas elle ne prend aucune part dans les meubles, ny dans les conquêts, ſuivant *l'art.* 80. du Reglement géneral de 1666. enſorte que tout ce qu'elle auroit comme héritiere de ſa mere, ſe reduiroit à une action en recours ſur la ſucceſſion de ſon mary qui ſe trouveroit peut-être inſolvable, auquel cas il n'y auroit qu'elle qui ſouffrît de l'interceſſion de ſa mere par la diminution que le payement de la dette auroit faite à ſes biens.

Et qu'on n'oppoſe point que la fille peut ſe dire & porter héritiere de ſon mary ; qu'en cette qualité elle aura part dans ſes meubles & acquêts ; & que ſi la mere payoit quelque choſe en conſéquence de ſon cautionnement, cette part deviendroit au même tems plus conſiderable par la décharge que le payement fait par la mere auroit procurée de pareille ſomme à la ſucceſſion.

Outre que dans la déciſion des affaires il eſt de l'interêt du Magiſtrat & des particuliers de ſe former des principes géneraux, parce qu'en s'éloignant de cette régle, il ſeroit impoſſible de ne ſe laiſſer pas tomber ſouvent dans l'erreur, il peut arriver deux choſes ; l'une que la fille n'acceptera point la ſucceſſion de ſon mary, en quoy faiſant elle ne pourra tirer aucun profit de l'interceſſion de ſa mere ; & l'autre que dans le cas même où elle l'accepteroit, l'avantage qu'elle trouvera dans la décharge procurée par ſa mere ſera beaucoup au deſſous du profit qu'elle auroit fait ſi elle n'avoit rien payé.

Nous voicy enfin parvenus à l'examen de cette queſtion ſi celebre au Palais, & qui conſiſte à ſçavoir *ſi*

Digitized by Google

la femme qui a ſon domicile à Paris, ou dans une autre Province où le Velleien n'eſt plus en uſage, peut engager par les contrats qu'elle fait conjointement avec ſon mary, les biens qu'elle poſſede en Normandie. Il faut l'agiter de part & d'autre ; faire ſentir ſes difficultez ; & marquer la juriſprudence qu'on ſuit à ſon égard ; c'eſt ce que nous allons faire au Chapitre ſuivant.

Arrêt du 13. Mars 1720.

LOUIS par la grace de Dieu, Roy de France & de Navarre : au premier Huiſſier de Parlement, ou autre Huiſſier ou Sergent ſur ce réquis ; Sçavoir faiſons : Qu'entre Loüis Boſſe ſieur de Pontournant, étant aux droits de Damoiſelle Marguerite du Vernet, veuve de Jean Boſſe de Beauvais ſa mere, laquelle étoit heritiere pour moitié quant aux propres paternels meubles & acquêts de Damoiſelle Catherine du Vernet du Pleſſis ſa niéce, & pour un ſixiéme de Charlotte du Vernet, laquelle étoit héritiere pour moitié de ladite du Pleſſis, & comme étant aux droits des Loüis de Fontaines ſieur du Taillis, & Catherine Tullot ſon épouſe ; de Magdelaine Tullot épouſe de Jean Permet, de Jean & Pierre du Vernet, de François Charles, & Loüis Gilbert de Valentin du Vernet de Neuville, d'Edme du Vernet de Rocquefort, de Magdelaine la Vallée, & de Catherine Deſavants, tous héritiers dudit du Pleſſis, ayant repris par acte reçû au Greffe de la Cour le 20. Avril 1719. au lieu & place de Catherine du Vernet du Pleſſis fille & unique héritiere par benefice d'inventaire de défunt Pierre du Vernet Ecuyer ſieur du Pleſſis, Ecuyer ordinaire de la grande Ecurie du Roy, qui étoit Demandereſſe en Requête par elle peſentée aux Requêtes de l'Hôtel le 23. Décembre 1700. & Exploit d'aſſignation donné en conſequence le même jour, à ce qu'il lui fût donné acte de ce qu'elle reprenoit en procédant l'oppoſition formée par ledit du Pleſſis ſon pere aux criées des Terres de Clery, Maurepas, & Mailloc le 23. Août 1686. en conſequence qu'il luy fût permis de faire aſſigner le Défendeur cy aprés nommé, & principal fils héritier de ſes pere & mere, & de ſon frere aîné, pour voir déclarer executoires ſur luy l'obligation des Sieur & Dame de Mailloc du 30. Août 1669. & la Sentence du Chatelet du 23. Août 1672. comme elles étoient ſur leſdits Sieur & Dame de Mailloc ſes pere & mere, en conſéquence le condamner de payer à la Demandereſſe la ſomme de 3138. livres 3. ſols 7. deniers portée par ladite obligation, & les interêts de ladite ſomme adjugés par ladite Sentence, frais & miſes d'execution adjugés par ladite Sentence, & que pour ſûreté deſdites ſommes, il luy fût permis de ſaiſir entre les mains des debiteurs du Défendeur ; ſur laquelle demande il a été ordonné par Arrêt du 30. Janvier 1701. que les parties procederoient en la Cour d'une part, & Meſſire Gabriel René Sire de Mailloc, ancien Baron de Normandie, Marquis

Digitized by Google

de Mailloc héritier par benefice d'inventaire de Dame Renée de Crequy ſa mere, au jour de ſon deceds épouſe de Meſſire Gabriel Marquis de Mailloc, ayant renoncé à la ſucceſſion dudit ſieur de Mailloc ſon pere d'autre part ; & entre ledit Meſſire Gabriel René Marquis de Mailloc ayant renoncé à la ſucceſſion dudit ſieur de Mailloc ſon pere, demandeur en Requête du 28. Juillet 1702. à ce qu'il fût reçû Appellant de la Sentence renduë au Chatelet de Paris le 23. Août 1672. & l'Appel tenu pour bien relevé ; faiſant droit ſur iceluy, que l'appellation & ce fuſſent mis au neant ; émendant, que la ſucceſſion de ladite Dame de Créqui ſeroit déchargée des condamnations portées par ladite Sentence ; en conſéquence renvoyer le Demandeur quitte & abſous des fins & concluſions contre luy priſes par ladite du Vernet ; déclarer leſdites ſaiſies par elle faites ſur le Demandeur injurieuſes ; luy faire pleine & entiere main-levée d'icelles avec dommages interêts & dépens d'autre part ; & ledit Loüis Boſſe de Ponturnant eſd. noms Défendeur d'autre part ; & entre ledit ſieur Marquis de Mailloc eſd. noms, Demandeur en Requête du 4. Mars 1719. & Exploit d'aſſignation donné en conſéquence du huit dudit mois, à ce qu'il luy fût permis de faire aſſigner en la Chambre ledit Défendeur cy après, ſe diſant héritier de ladite du Vernet du Pleſſis pour reprendre la cauſe pendante en la Chambre entre le Demandeur & ladite du Vernet, & y proceder ſuivant les derniers erremens, ſinon qu'elle demeureroit pour repriſe ; en conſéquence que les concluſions priſes par le Demandeur luy ſeroient adjugées avec dépens, d'une part ; & Loüis Desfontaines ſieur du Taillis défendeur d'autre part. Froland Avocat pour ledit ſieur de Mailloc, & Aubert Avocat de Pontournant ouys pendant quatre Audiences. Nôtredite Cour a reçû la partie de Froland Appellante ; faiſant droit ſur l'appel a mis & met l'appellation & ce dont a été appellé au neant ; émendant déclare l'obligation en queſtion nulle ; ce faiſant fait main-levée pure & ſimple à ladite Partie de Froland de toutes les ſaiſies, oppoſitions, & empêchemens faits pour les cauſes de ladite obligation, & Sentence ; donne défaut contre le défaillant ; & pour le profit le déboute de ſon oppoſition ; & le condamne enſemble ladite Partie d'Aubert chacun à leur égard en tous les dépens. Si mandons mettre le preſent Arrêt à éxecution ſelon ſa forme & teneur ; de ce faire vous donnons pouvoir ; fait en Parlement le treiziéme Mars l'an de grace mil ſept cent vingt, & de nôtre regne le cinq. Collationé par la Chambre, ſigné Gilbert.

Digitized by Google

CHAPITRE III.

Si la Femme qui a son domicile à Paris, ou dans une Province où le Velleien est abrogé, peut engager les immeubles qu'elle possede en Normandie par des contrats où elle s'oblige conjointement avec son mary.

I. *Sommaire explication de l'origine du Velleien ; & de son usage en France.*
II. *Si la femme domiciliée dans un Pays où l'Edit de 1606. a lieu, peut exciper de cette Loy Romaine par rapport aux biens de Normandie ; ou pretendre sur un autre fondement que son obligation ne peut être executée sur ces immeubles.*
III. *Moyens contraires à la femme.*
IV. *Raisons pour sa défense.*
V. *Resolution ; Arrêts.*
VI. *Exceptions de la Regle générale.*

NOus avons montré dans les précedens Chapitres que par les Edits d'Auguste & de l'Empereur Claude, qui selon toutes les apparences n'étoient qu'un renouvellement de dispositions plus anciennes, il fut fait défenses aux femmes d'interceder pour leurs marys *l. 1. ff. ad. S. C. Vellei. D* ; que le Senatusconsulte Velleien fit une prohibition encore plus générale, puisqu'il y comprit tout le sexe, *l. ead* ; qu'elle fut confirmée par les Empereurs qui succederent à Claude, *tot. ff. ad S. C. Vellei. C* ; & que Justinien déclara

nulles de plein droit les interceſſions où les femmes étoient entrées pour leurs marys, encore bien qu'elles euſſent été ſuivies d'une ratification expreſſe. *Auth. ſi qua mulier eod. ff.* Voyez *le Chap. IX. de la premiere Partie.*

Nous avons fait voir encore que l'ancien droit introduit à cet égard paſſa dans les Gaules aprés la conquête des Romains ; que bien loin d'être enveloppé & confondu dans la décadence de l'Empire, il fut embraſſé par les Francs ; que pendant pluſieurs ſiécles toutes ces diſpoſitions Romaines ont été ſuivies dans le Royaume de France ; & que l'Edit de 1606. qui abrogea le Senatuſconſulte Velleien dans le Reſſort du Parlement de Paris ne fut point verifié au Parlement de Normandie. Voyez *les Chap. 4. 5. 6. 7. & 8. de la méme Partie.*

Enfin nous avons établi que l'obligation que la femme qui a ſon domicile en cette Province contracte pour ſon mary ou pour autre perſonne eſt nulle *ipſo jure*, & ne peut être éxecutée ſur les biens de Normandie, ny ſur ceux de Paris, ou autres pays où le Velleien a été abrogé, parce qu'étant eſſentiellement & radicalement nulle par la Loy du Domicile à laquelle il faut uniquement s'attacher pour juger de la capacité de contracter de la perſonne, elle ne ſçauroit jamais avoir effet en quelque lieu que ce puiſſe être ; que telle eſt la juriſprudence du Parlement de Roüen, & de celuy de Paris ; & que ces deux Parlemens l'ont jugé de la ſorte par quantité d'Arrêts. Voyez *le Chap. XI.*

II. Mais que dirons-nous de l'obligation de la femme qui demeure à Paris, ou dans un autre endroit où l'exception de nôtre Senatuſconſulte eſt abolie ? ne ſera-

sera-t-elle executée que sur les biens situez sous la Coûtume de Paris ou sous des Coûtumes dans l'étenduë desquelles on suit de semblables dispositions ? & la femme ou ses héritiers pourront-ils pretendre qu'il en faut décharger les immeubles qui sont situez dans la Province de Normandie ?

Cette question a sa difficulté si l'on regarde les choses avec un esprit tout-à-fait dégagé de prévention, & si l'on veut bien pour un moment faire abstraction des Arrêts qui l'ont décidée.

On peut opposer à la femme que l'interception de celle qui demeure en Normandie ne pouvant absolument rien valoir, ny être executée sur aucuns de ses biens en quelque lieu qu'ils soient, parce que l'incapacité que la Loy de son domicile imprime à sa personne influë sur tout ce qui lui peut appartenir, sans distinguer la situation des immeubles, suivant les Arrêts de Mordant, de Sourdeac, de Bethune Monimes, d'Hallé, de Mailloc, & autres qui ont été rapportez dans la premiere Partie ; *Argumento contrario*, son obligation personnelle qui est bonne & valable par la Loy de sa residence qui regle sa capacité pour contracter, doit avoir effet en quelque lieu que ce puisse être, *& ubicumque bona sint*, quand particulierement les Coûtumes dans le ressort desquelles les immeubles sont situez n'ont pas de dispositions contraires, parce qu'il ne seroit pas raisonnable qu'une obligation bonne en elle-même & dans son principe ne pût être executée par tout. III.

Les Arrêts ont jugé que celuy qui étoit majeur par la Coûtume du lieu où il avoit pris naissance, & où il avoit son domicile, pouvoit aliener, hypotequer, & vendre,

Digitized by Google

les immeubles qu'il avoit dans les Provinces où il n'avoit pas encore atteint ſes années de majorité. Mr. Loüet *lett. C. n.* 42. d'Argentré ſur la Coût. de Bretagne *art.* 218. *gl.* 6. *n.* 48. *&* 49. Baſnage ſur la Coût. de Normandie *art.* 431.

On a pareillement jugé que la femme étant capable par la Coûtume du lieu où elle demeure de teſter indépendament de ſon mary, ſa capacité ne ſe bornoit pas aux biens de cette même Coûtume, & s'étendoit à ceux qui étoient aſſis ailleurs, & ſous des Coûtumes où l'autoriſation du mary étoit neceſſaire pour rendre valables les diſpoſitions teſtamentaires de la femme, ſuivant l'Arreſt que les Auteurs *du Journal du Palais* ont cité, & qu'ils ont datté du 26. Juillet 1679.

Sur le même principe on a décidé qu'une femme originaire de Normandie, mais qui demeuroit à Saint Germain en Laye où l'on ſuit la Coûtume de Paris, qui pour la diſpoſition teſtamentaire des acquêts ne requiert pas une ſurvie de trois mois en la perſonne du teſtateur, avoit pû diſpoſer du tiers de ceux qu'elle avoit en Normandie, encore bien qu'elle fût decedée trés-peu de tems aprés ſon teſtament, & que ſuivant la Coûtume de cette Province en l'art. 422. il ſoit neceſſaire que celui qui diſpoſe par teſtament du tiers de ſes acquêts ſurvive trois mois à ſa dipoſition. Arrêt du 6. Août 1688. rendu ſur les concluſions de Mr. l'Avocat Géneral Talon, & rapporté avec pluſieurs autres au *Chap. XI. de la premiere Partie.*

Enfin du Molin prévenu de ces maximes a dit en ſon Commentaire ſur le livre 1. du Code, *tit.* 1. *in verb. concluſiones*, que la faculté que l'art. 540. de la Coûtume de Normandie donnoit à la femme de cette Province,

Digitized by Google

de s'adresser aux détenteurs de ses biens alienez quand elle n'en pouvoit trouver sa recompense sur ceux de son mary qui les avoit alienez conjointement avec elle, devoit avoir aussi lieu pour tous les biens qu'elle avoit à Paris, à Lyon, & par tout ailleurs, *Consuetudo Neustriæ quòd uxor vendens hæredium viro autore aut cum eo, possit post mortem revocare, habet locum in subditis, non solùm pro bonis sitis in Neustriâ, sed etiam ubique, sive Parisiis, Lugduni, vel in Germaniâ sita sint.*

Tout cela ne doit-il pas déterminer à dire par identité de principe, que la femme qui demeure à Paris pouvant s'obliger conjointement avec son mary, son obligation est bonne par tout, & doit avoir son effet sur tous ses biens, en quelques lieux, & sous quelques Coûtumes qu'ils soient situez, pourvû que ces Coûtumes n'ayent pas des dispositions contraires, & absolument prohibitives d'alienation & d'intercession pour autruy ?

Or la Coûtume de Normandie n'a point de disposition semblable. Au contraire l'art. 538. porte formellement que les contrats d'alienation que la femme fait du consentement & de l'autorité de son mary sont bons & valables, & qu'elle ne peut s'en faire relever, si ce n'est pour les cas exceptez par cet article. *Quand le mary du consentement de sa femme, ou la femme de l'autorité & consentement de son mari, ont vendu & aliené, les contrats sont bons & valables, & n'y sont la femme ny ses héritiers recevables, cessant minorité, dol, fraude, deception d'outre moitié de juste prix, force, menaces, ou crainte telle qui peut tomber en l'homme constant, car la seule reverence & crainte maritale n'est suffisante.*

Par quelle raison donc celle qui a son domicile à

Digitized by Google

Paris, & qui s'oblige conjointement avec ſon mary, ne pourroit-elle pas engager les biens qu'elle poſſede en Normandie comme ceux qu'elle a ſous la Coûtume de Paris ?

On convient que le Senatuſconſulte Velleien eſt obſervé dans la Province ; mais cette diſpoſition qui s'eſt introduite, comme diſent les Juriſconſultes, pour ſubvenir à la foibleſſe & à la fragilité du Sexe, ne regarde que la perſonne ; c'eſt ſur ce principe que les Arrêts du Parlement de Roüen & du Parlement de Paris ont jugé qu'elle étoit une diſpoſition perſonnelle ; & de là vient qu'elle ne doit avoir effet que dans les lieux où elle n'a jamais ceſſé d'être obſervée, & non dans ceux où elle a été abolie ; où l'on a publié des Loix contraires ; où l'on a penſé plus favorablement de l'eſprit & de la conduite des femmes ; & où l'on a jugé qu'elles pourroient interceder pour autruy, comme à Paris où elles ne ſont plus aſſervies à cette Loy Romaine que les François avoient anciennement adoptée.

C'eſt s'attacher à un faux-fuyant quand dans l'eſpece propoſée l'on dit qu'il faut diſtinguer deux Statuts, ſçavoir le ſtatut perſonnel & le ſtatut réel ; que l'un eſt la diſpoſition même du Senatuſconſulte Velleien ; & que l'autre eſt la diſpoſition de la Coûtume où les immeubles ſont ſituez ; le perſonnel eſt icy ſans force & ſans vigueur, puiſque la femme dont nous parlons, & qui cautionne a ſon domicile à Paris où le Velleien qui s'attache uniquement à la perſonne eſt aboli ; & à l'égard du ſtatut réel, il eſt auſſi muet, puiſque dans toute la Coûtume il n'y a pas un ſeul article qui défende l'interceſſion aux femmes.

Digitized by Google

Mais pour la femme on peut répondre que ce n'eſt pas raiſonner juſte quand pour établir que celle qui demeure à Paris peut obliger les biens qu'elle poſſede en Normandie, l'on dit qu'il n'y a point d'article dans la Coûtume de cette Province qui défende l'interceſſion aux femmes, & qu'au contraire il y en a qui leur permettent l'alienation de leurs immeubles. IV.

Premierement, avant l'Edit de 1606. qui a ſupprimé l'exception du Velleien, il n'y avoit point dans la Coûtume de Paris d'article qui fît défenſes à la femme d'interceder pour autruy ; & cependant il eſt de notorieté publique qu'en ce tems-là l'interceſſion luy étoit prohibée.

Et en ſecond lieu, l'on ne peut pas argumenter de la faculté de vendre, à la faculté de s'obliger ; les Loix Romaines ont regardé l'alienation & l'interceſſion comme deux choſes differentes ; nos Peres ſe ſont conformez à ces maximes ; & ç'a été ſur ce principe que nonobſtant que la femme domiciliée en Normandie pût aliener ſon bien total du conſentement & de l'autorité de ſon mary, ſuivant l'art. 538. de la Coûtume, on a jugé par une infinité d'Arrêts, qu'elle étoit incapable d'interceder pour autruy.

Si cet article 538. & les deux ſuivans qui parlent de l'alienation des biens des femmes faite du conſentement & de l'autorité de leurs marys, pouvoient donner quelque force au cautionnement de celle qui demeure à Paris, il ſeroit toûjours vray de dire que ce cautionnement ne pourroit avoir lieu que par rapport à ſon époux, parce que dans les choſes qui ſont de droit étroit, il ne faut pas étendre les diſpoſitions des Coûtumes au-delà des termes dans leſquels les Commiſſaires

Digitized by Google

nommez par le Roy pour leur redaction & les Députez des Etats ont jugé à propos de les concevoir ; quant au cautionnement qu'elle auroit fait pour une autre perſonne, la validité ne pourroit pas s'en ſoûtenir ſur le fondement de ces deux articles qui ne font mention que des marys ; & cependant il eſt des regles pour la déciſion des affaires de ſe former toûjours autant qu'il eſt poſſible des principes géneraux qui ſe puiſſent appliquer à toutes les eſpeces qui ont du rapport à la matiere.

On demeurera, ſi l'on veut, d'accord que le Velleien eſt un ſtatut perſonnel ; qu'il s'attache à la femme ſeule qui eſt domiciliée dans un pays où l'exception du Senatuſconſulte a lieu ; & que par conſéquent il ne peut avoir pour objet celle qui fait ſa réſidence actuelle à Paris.

C'eſt à d'autres diſpoſitions qu'il faut avoir recours pour établir que la femme qui a ſon domicile en cette Ville ne peut hypotequer par des contrats d'interceſſion les immeubles qu'elle poſſede en Normandie ; & ces Loix qui ſont tirées du Droit Romain ſont certainement des diſpoſitions réelles qui s'attachent aux fonds.

Pour être parfaitement remplis de cette matiere, rappellons à nôtre eſprit deux Loix principales que nous avons au Digeſte & dans le Code : l'une eſt la Loy *Julia de fund. dot. D.* rapportée dans la Loy 16. *ff. de fund. dot. D.* dans la Loy 30. *ff. de jur. dot.* C. dans la Loy unique *ff. de re uxor. act. C.* & dans les Inſtituts *lib. 2. ff. quib. alien. lic. vel non.* & l'autre eſt la Loy unique *dict. ff. de re uxor. act.* C.

Par la premiere qui eſt de l'Empereur Auguſte

Digitized by Google

l'alienation du fond dotal étoit permise à la femme, pourvû qu'elle y donnât son consentement, parce qu'il n'étoit pas à présumer qu'elle consentît volontiers à se voir actuellement dépoüiller de son patrimoine ; mais à l'égard de l'hypoteque, elle étoit absolument prohibée, encore bien qu'elle y donnât les mains, par la raison que l'hypoteque ne dessaisissant pas du fond, il étoit à craindre qu'elle n'y consentît trop liberalement. *Lex Julia de fundo dotali Italici alienationem prohibebat fieri à marito, non consentiente muliere, hypotecam autem, nec si mulier consentiebat.*

Et par la seconde l'Empereur Justinien ne défendit pas seulement l'hypoteque du fond dotal, mais encore l'alienation de ce même fond, quoique la femme y eût prêté son consentement, afin que par un excès d'affection & d'amour pour son mary, elle ne se plongeât pas dans l'indigence, *sed ne & consensus mulieris hypotecæ ejus minuantur, necessarium est in hâc parte mulieribus subvenire : hoc tantummodo addito ut fundum dotalem non solùm hypotecæ titulo dare, nec consentiente muliere maritus possit, sed nec alienare, ne fragilitate naturæ suæ in repentinam deducatur inopiam.*

Quand les Redacteurs de la Coûtume de Normandie arrêterent en presence des trois états de la Province, l'art. 538. qui declare bons & valables les contrats portans alienation des biens de la femme lorsqu'ils sont faits de son consentement, il est certain que leur intention fut de se conformer à cet égard à la Loy Julia *de fund. dot.* qui renferme une disposition pareille. Mais qui prohibe absolument l'hypoteque, & la déclare nulle quelque approbation que la femme donne au contrat.

Digitized by Google

Il eſt vray que l'article ne parle pas expreſſement de ce dernier point ; mais ne ſuffit-il pas que ſa diſpoſition ſoit tirée de cette Loy *Julie* qui le porte en termes formels ? & le ſilence des Redacteurs à cet égard ne prouve-t-il pas aſſez que leur deſſein a été de défendre l'hypoteque à la femme, à laquelle ils n'auroient pas manqué d'en donner la permiſſion ſi les Etats l'avoient ainſi penſé ?

Au reſte avoit-on beſoin d'exprimer dans l'article la prohibition de l'hypoteque ? Les Commiſſaires nommez pour la redaction de la Coûtume qui ne s'attacherent, comme il arrive preſque toûjours en pareille occaſion, qu'à ce qui s'offroit communément dans la Province, refléchirent que les femmes ne pouvoient s'obliger avec effet, ſoit qu'elle s'obligeaſſent conjointement avec leurs marys, ſoit qu'elles s'obligeaſſent avec d'autres perſonnes ; que dans le premier cas leurs obligations étoient nulles, parce que le Velleien & l'authentique, *ſi qua mulier*, étoient inviolablement obſervez en Normandie, & qu'on y tenoit pour principe que le contrat où la femme intervenoit avec ſon mary, étoit un cautionnement qu'elle faiſoit pour luy ; que dans le ſecond cas les obligations n'étoient pas meilleures par la même raiſon tirée du Senatuſconſulte ; & que par conſequent il n'étoit pas neceſſaire d'employer dans l'article la prohibition de l'hypoteque, qui d'ailleurs ſe ſuppléoit aſſez dés qu'il étoit conſtant qu'il tiroit ſon origine de la Loy Julie *de fund. dot.*

On paſſe même plus avant ; on dit que cette prohibition eſt ſuffiſamment expliquée par *l'art.* 539. qui n'approuve l'alienation du bien de la femme faite de ſon

Digitized by Google

son consentement, que quand elle en trouve la recompense sur celuy de son mary; & par *l'art.* 540. qui luy permet de s'en remettre en possession, & d'agir à cet effet contre les détenteurs, lorsque les biens de son époux ne suffisent pas pour luy donner son recours, ces deux articles étans tirez, & n'étans qu'un adoucissement de la Loy unique *ff. de re. uxor. act. C.* où l'Empereur prohibe en termes generaux l'alienation & l'hypoteque des biens de la femme.

Cela présuppose, l'on ajoûte que ces dispositions sont des Loix purement réelles qui s'attachent à l'immeuble; que les art. 538. 539. & 540. de la Coûtume de Normandie à qui l'on peut dire qu'elles ont servi de modeles, sauf toutefois les modifications que les Redacteurs & les Etats de la Province y ont apportées, sont des dispositions de la même nature; & qu'ainsi les femmes domiciliées à Paris ne peuvent pas par des cautionnemens qu'elles font en cette ville, hypotequer leurs biens de Normandie sur le fondement que l'intercession leur est permise à Paris en consequence de l'Edit de 1606. qui a abrogé le Velleien.

Les trois articles qui viennent d'estre citez ne sont pas, dit-on, des dispositions moins réelles que ceux qui parlent des partages, des donations entrevifs, des donations testamentaires, des prescriptions, des décrets, & autres matieres. Or la femme qui auroit son domicile à Paris, pourroit-elle partager également avec son frere les biens de Normandie contre la disposition précise de la Coûtume aux titres de succession en propre & ancien patrimoine, tant en ligne directe que collaterale, de successions en propre au Baillage de Caux, de successions collaterales en meubles;

acquêts & conquêts, & de partage d'héritage ; donner à ſon mary par ſon contrat de mariage une partie de ſes biens ſitués dans la Province au-delà du tiers que l'uſage, les Arrêts, & l'art. 74. du Reglement général de 1666. luy permettent de donner en don mobil ; donner par donation entrevifs plus du tiers de ſes propres & de ſes acquêts contre l'art. 431. de la Coûtume ; donner par teſtament une portion de ſes acquêts qui excederoit le tiers, nonobſtant l'art. 422 ; leguer la moindre partie de ſes propres au préjudice de l'art. 427 ; perdre la poſſeſſion de ſes biens qui n'auroient pas été valablement alienez malgré ce qui eſt écrit dans l'art. 537. & les ſuivans ; oppoſer une poſſeſſion d'immeubles moins conſiderable que la quadragenaire contre l'eſprit de l'art. 521. ; & devenir ſujette à la demande en déclaration d'hypoteque nonobſtant l'art 552. de la Coûtume, & l'art. 120. du Reglement de 1666. & tout cela ſur le fondement qu'à Paris où elle fait ſa demeure, on ſuit des diſpoſitions differentes de celles qu'on obſerve en Normandie dans tous ces cas ? Certainement il y auroit une abſurdité qui ne ſeroit pas excuſable à ſoûtenir l'affirmative ; la Coûtume de Normandie ſeroit la ſeule regle où il faudroit s'attacher dans *ces rencontres*, comme étant la Coûtume de la ſituation des immeubles ; & par conſéquent vray de dire qu'en matiere d'hypoteque ſur des biens qu'une femme a dans cette Province, elle doit être auſſi la ſeule Loy qu'il faut conſiderer, encore bien que la femme ait ſon domicile ailleurs.

Voilà les moyens que les partiſans de la femme domiciliée à Paris propoſent pour établir ſa défenſe, & luy procurer ſa décharge par rapport aux fonds de

Normandie ; mais à regarder la matiere avec toute l'attention qu'elle merite, elle ne laisse pas d'avoir, comme j'ay déja dit, ses difficultez, tant par rapport à la question génerale que par rapport à celles qui en dépendent, & que nous expliquerons dans la suite.

Quoi qu'il en soit, il faut convenir que cette derniere opinion est celle qui a prévalu, & qu'il est peu de questions qui ayent été jugées par un aussi grand nombre d'Arrêts.

Nous en commencerons le détail par celuy qui est rapporté par Berault sur ledit art. 538. de son commentaire ; qui fut rendu au Parlement de Roüen le 20. Décembre 1607. entre René de Hastes sieur de la Haye, & Jean Nicolas de Fresne ; & par lequel il fut dit qu'un créancier n'avoit pû en vertu de l'obligation d'une femme mariée & domiciliée hors la Province de Normandie, & de la condamnation même qui avoit été prononcée contre elle & son mary par Arrêt du Parlement de Paris, décreter ses biens dotaux qui étoient situez en Normandie, & la saisie qu'il en avoit fait faire fut déclarée nulle.

Par la maniere dont le Commentateur, qui a fait mention de cet Arrêt s'est expliqué, l'on reconnoît que les avis avoient été partagez sur la question.

Les uns disoient que la femme domiciliée à Paris pouvant s'obliger conjointement avec son époux, ses immeubles en quelque lieu qu'ils fussent assis, & même ceux qu'elle avoit en Normandie, pouvoient être saisis, & hypotecairement poursuivis par le créancier ; & que quand la Coûtume de cette Province avoit défendu telle alienation, ou semblable obligation, cela ne provenoit pas de la chose *ex re ipsâ*, c'est à dire du

bien ou de l'héritage de la femme qui n'avoit aucun privilége viſceral qui pût en empêcher l'alienation ou l'hypoteque ; que cette défenſe avoit eu pour motif l'incapacité de s'obliger qui réſidoit en la perſonne de la femme, & au moyen de laquelle elle ne pouvoit imprimer aucune note d'hypoteque ſur ſon fonds, parceque l'hypoteque ne pouvoit jamais naître qu'elle ne fût précedée d'une obligation perſonnelle ; & que par conſéquent en ſuppoſant en la perſonne de la femme le pouvoir & la faculté de s'obliger comme il falloit faire à l'égard de celle qui avoit ſon domicile à Paris, on ne devoit pas faire difficulté de donner effet à l'obligation de cette femme ſur tous ſes biens, ſans diſtinguer les lieux où ils étoient aſſis, par la raiſon qu'en conſéquence de ſon obligation perſonnelle venoit neceſſairement l'hypoteque qui luy étoit acceſſoire.

Les autres au contraire, du nombre deſquels étoit Me. Georges Salet trés-fameux & trés celebre Avocat du Parlement de Normandie, eſtimoient que la Coûtume de cette Province étoit réelle en ce point ; que faiſant défenſe à la femme d'obliger & d'ypotequer ſes biens, celle qui avoit ſon domicile à Paris n'étoit pas moins enveloppée dans ſa prohibition que la femme qui demeuroit en Normandie ; que devant regir les immeubles qui étoient ſituez dans ſon Reſſort, elle lioit également ceux qui en étoient les proprietaires comme elle faiſoit en matiere de ſucceſſions, de partages, & de decrets ; & que ſi ces diſpoſitions ne pouvoient pas s'étendre aux contrats faits par perſonnes domiciliées hors la Province, il ſeroit bien facile à ceux mêmes qui leur ſeroient originairement ſoumis de les rendre illuſoires, un mary diſſipateur,

ou une femme emportée de passion & de désir de faire avantage à son époux, pouvant aisément quitter leur pays, & transferer leur domicile dans un autre où la femme auroit la faculté de s'obliger, pour ensuite en vertu de telles obligations faire vendre sa dot, & la reduire en meubles, ou la dissiper entierement; ce qui seroit contraire à l'art. 410. de la Coûtume qui défend tous avantages indirects entre conjoints; à l'interêt public; aux soins que la Coûtume a pris pour la conservation de la dot; & à la Loy prohibitive de l'aliener, qui est si favorable en soy, qu'il faut toûjours tâcher de l'étendre autant qu'il est possible au lieu d'en diminuer le poids, *plenius interpretanda. arg. l. 4. ff. de fund. dot. D.*

Berault étoit de cette opinion, & dit que telle est l'intention de la Coûtume, ce qu'il confirme par l'Arrêt qu'il rapporte. Mais il convient au même tems que s'il n'étoit question que de juger de la forme ou de la solemnité d'un acte, ou de la simple habileté de la personne qui la fait, en ce cas il faudroit se regler par la Loy du domicile, au lieu que c'est à la Coûtume de la situation des biens qu'il faut s'attacher dans les choses qui regardent les fonds, *in his quæ rem ipsam respiciunt, inspici debet consuetudo loci ubi res sita est*, comme disent Bartole & Faber *in l. 1. ff. de summ. Trinit. & fid. Cath. C.* & Chassanée sur la Coût. de Bourgogne, *tit. des dr. & appart. §. 7. in verb.* par testament *n.* 8. *& §. 20. in verb. & avec ce*, où il dit qu'en ce qui concerne les biens & la realité, l'on ne peut contracter contre la Coûtume du lieu où ils sont assis.

Quant aux Arrests du Parlement de Paris, je ne crois pas que pour prouver que la femme domiciliée à Paris

ne peut engager les immeubles qu'elle poſſede en Normandie par des contrats qu'elle fait conjointement avec ſon mary, l'on puiſſe tirer grand avantage de l'Arrêt de Villars du 6. Septembre 1642. rendu en la troiſiéme Chambre des Enquêtes, & dont nous avons déja parlé au Chapitre XII. de la premiere Partie & ailleurs.

On débouta par cet Arrêt les créanciers de Dame Hypolite d'Eſtrées Ducheſſe de Villars, de l'oppoſition en ſous-ordre qu'ils avoient formée ſur elle dans la diſtribution du prix de la terre de la Ferté-Bernard ſituée dans le Pays du Maine, & venduë par Décret ſur le Duc de Villars ſon mary, attendu que les creances dont ils demandoient le payement avoient été contractées par elle avec luy, & que ſon contrat de mariage qui portoit les conventions, pour leſquelles elle s'étoit oppoſée à l'Ordre, avoit été paſſé en Normandie où la femme ne pouvoit s'obliger avec ſon mary.

Mais j'ay fait voir que quoique le Duc de Villars fût Gouverneur du Havre, ſon contrat de mariage n'avoit toutefois été fait à Roüen que par accident, dans le tems des troubles, & lorſque le Roy Henry IV. & ſa Cour y étoient; que d'ailleurs il y avoit tout lieu de préſumer que l'Arrêt avoit été rendu de concert entre les Parties; qu'en ces rencontres la Coûtume du lieu où le contrat de mariage étoit paſſé, ne devoit être d'aucune conſideration ſuivant la juriſprudence du Palais; & que pour juger de la capacité d'une perſonne, il falloit uniquement s'attacher à la Loy de ſon domicile.

Enfin que dans l'eſpece où l'Arrêt avoit été donné, il ne

s'agiſſoit point d'immeubles ſituez en Normandie ; que Madame la Ducheſſe de Villars n'avoit qu'une action ſur les biens de ſon mary pour la repetition de ſes deniers dotaux ; que cette action ſuivant ſa perſonne devoit être regulierement regie par la Coûtume de Paris où elle avoit ſon domicile ; & que par conſéquent elle avoit pû l'engager envers les creanciers qui s'étoient oppoſés ſur elle en ſous-ordre avec d'autant plus de raiſon que ſon action s'éxerçoit ſur le prix d'une terre ſituée dans le Maine où le Senatuſconſulte Velleien, l'authentique *ſi qua mulier*, la Loy Julie *de fundo dotali*, & la Loy unique *ff. de rei uxor. act.* ne ſont point obſervées.

Je ne penſe pas auſſi que ceux qui pretendent que la femme domiciliée ſous une Coûtume libre peut hypotequer ſes biens de Normandie, fuſſent bien fondez à ſe prévaloir de l'Arrêt de Longaulnay en datte du 7. Septembre 1662. & rendu en la Chambre de l'Edit au rapport de Mr. de Neſmond, au profit des Dames Religieuſes, Prieure, & Convent des Carmelites de l'Incarnation du Faux-bourg S. Jacques de Paris, contre Dame Suzanne de Longaulnay veuve de Meſſire Claude de la Guiche Comte de S. Geran & de la Paliſſe Lieutenant Géneral pour le Roy en Bourbonnois.

Par cet Arrêt dont il ſera bon d'expliquer les circonſtances, parce que je ne vois perſonne qui en ſoit parfaitement inſtruit, & que trés-ſouvent on le cite mal à propos, on mit les Parties hors de Cour & de procés ſur les demandes de la Dame de Lougaulnay, qui ſuivant les Lettres par elle obtenuës avoit conclu à ce qu'en conſéquence de ſon contrat de mariage paſſé en la ville de Roüen le 19. Fevrier 1619. elle fût

en tant que beſoin reſtituée contre tous les contrats & obligations qu'elle pouvoit avoir contractées conjointement ou ſeparément pendant ſon mariage avec le Comte de S. Geran ſon mary ; que ce faiſant elle demeurât déchargée de toutes ces dettes ; qu'on en déchargeât pareillement les terres & biens qui luy étoient propres ; & que mainlevée luy fût faite des ſaiſies que les créanciers avoient fait faire ſur ſes biens, attendu qu'elle n'avoit pû les obliger pendant ſon mariage conformément à la Coûtume de Normandie.

Si ces deux Arrêts pouvoient être de quelque conſidération pour la matiere que nous traitons, le dernier ſe trouveroit contraire au premier, en ce qu'il n'a point eu égard à ce que le contrat de mariage de la Dame de Longaulnay avoit été fait à Roüen, au lieu que ſelon quelques-uns l'autre a eu pour motif cette circonſtance que le contrat de mariage de la Dame Ducheſſe de Villars avoit été paſſé devant les Notaires de la même ville.

Il ne faut point oppoſer que ce qui peut avoir donné lieu à cette diverſité de diſpoſitions eſt que la Dame Comteſſe de Saint Geran étoit ſeparée quant aux biens de ſon mary, au moyen de quoi elle avoit un pouvoir d'une bien plus grande étenduë que la Dame Ducheſſe de Villars qui ne l'étoit pas.

Premierement le fait ne paroît point certain ; & j'ay même une piéce conſiderable du procés où tous les moyens ſont repris, & dans laquelle il n'eſt aucunement parlé de ſeparation.

Secondement, parmy les obligations où la Dame de Saint Geran étoit entrée conjointement avec ſon mary, il pouvoit s'en trouver quelqu'une anterieure à leur ſeparation

ſeparation de biens, quand bien même cette ſeparation eût été veritable, & cependant on n'a point fait par l'Arrêt de diſtinction entre les créanciers.

Troiſiémement, c'eſt un principe en Normandie que les anciens Arrêts du Parlement de Roüen rapportez par les Commentateurs de la Coûtume ſur l'Art. 538; l'Arrêt en forme de Reglement du 21. Janvier 1600; & les Articles 126. & 127. du Reglement géneral du 6. Avril 1666. ont confirmé, que les femmes ſeparées de biens ont encore moins de pouvoir que celles qui ne le ſont pas lors qu'il s'agit de l'alienation des immeubles qui leur appartiennent au tems de leur ſeparation, ou de ceux qui leur ſont échûs depuis par ſucceſſion.

Et en dernier lieu s'il eſt vray qu'on pût faire valoir icy le Velleien, il faut demeurer d'accord que ſa diſpoſition s'attache également en Normandie aux femmes ſeparées comme à celles qui ne le ſont pas, ainſi qu'il a été jugé par les Arrêts, & rend nulles les obligations qu'elles ont contractées pour autruy, ſans pouvoir être éxecutées ſur aucuns de leurs biens, nonobſtant ce qui eſt écrit dans les art. 126. 127. du Reglement de 1666. qui ne s'entendent que de l'alienation, & nullement des contrats d'interceſſion, enſorte qu'on ne peut pas dire que la ſeparation de la Dame Comteſſe de S. Geran ait été le motif qui détermina les Juges à décider le contraire de ce qu'ils avoient jugé 20. ans auparavant pour Madame la Ducheſſe de Villars, dont les creanciers furent déboutez de leurs oppoſitions.

Ces deux Arrêts ne ſont donc pas des titres qui doivent tirer à conſequence; l'un & l'autre ont été

Digitized by Google

rendus ſur des faits particuliers ; & notamment celuy de 1662.

Auſſi ai-je appris d'un Gentilhomme de condition tout-à-fait inſtruit des affaires de la Maiſon de Saint Geran, que la Dame de Longaulnay y donna les mains pour pluſieurs raiſons.

Qu'étant couſine Germaine de la Superieure des Carmelites qui s'appelloit Sœur Agnes de Bellefont, qu'elle avoit engagée à luy faire prêter les deniers de la Communauté, & pour qui elle avoit une conſideration infinie, elle ne voulut pas l'expoſer plus longtems aux reproches des Religieuſes de ſon Monaſtere qui paroiſſoient mécontentes, & ſe repentir de la déference qu'elles avoient euë pour elle.

Que la Dame de Longaulnay avoit profité conſiderablement dans l'emprunt qu'elle avoit fait, les deniers ayans été pris à un denier fort haut pour faire le rembourſement de rentes duës par le Comte de S. Geran à un denier fort bas.

Que d'ailleurs le conſentement qu'elle donnoit à l'Arrêt ne pouvoit luy faire aucun préjudice, parce-qu'elle avoit ſon recours ſur les biens de ſon mary qui étoient conſiderables, avec l'hypoteque des Carmelites qui avoient celle des anciens creanciers à qui les deniers empruntez avoient été baillez.

Enfin que la Reine mere du feu Roy Loüis XIV. qui honoroit ces Religieuſes de ſa protection parut s'intereſſer à la choſe ; que la Dame de Longaulnay ſe trouva lors intriguée dans une affaire trés-importante qui concernoit l'état de ſon mary qu'on conteſtoit ; que Madame la Ducheſſe de Vantadour & la Dame Conteſſe du Lude qui faiſoient cette conteſtation

Digitized by Google

avoient cherché les voyes de s'accommoder avec les Carmelites de ce qui leur étoit dû par les Sieur & Dame de S. Geran comme elles avoient déja fait avec plusieurs créanciers ; & que la Dame de Longaulnay dont le grand procés ne fut jugé que le 5. Juin 1666. suivant l'Arrêt qui en est rapporté dans nos livres, avoit en cet état mieux aimé passer condamnation que de laisser prendre un pareil avantage à ses ennemies.

Voilà les circonstances qui donnerent lieu à l'Arrêt ; aussi voyons-nous qu'il n'y eut point de condamnation de dépens prononcée ; à joindre que la Dame de Longaulnay Comtesse de S. Geran pouvoit avoir quelques actions à exercer sur les biens de son mary, qui se devant regir par la Coûtume de Paris, parceque selon toutes les apparences elle avoit son domicile en cette Ville, avoient pû être engagées par elle.

La question avoit été parfaitement bien débatuë de la part de la Dame de Longaulnay ; j'ay le Factum qui fut fait pour elle contre Dame Marie de la Guiche Ducheſſe de Vantadour, Mr. de Vertamont Conseiller d'Estat, les Religieuses Carmelites, & autres creanciers du sieur Comte de S. Geran, où elle n'obmit rien de ce qui pouvoit servir à sa défense.

On y marqua que le contrat de mariage avoit été passé à Roüen & arrêté par Mr. Turgot Conseiller du Parlement, & Me. Jean Laurieu Notaire & Secretaire de la Cour, qui pour satisfaire aux Ordres du Roy les avoit nommez Commissaires ; que les conjoints s'étoient soumis presqu'en toutes choses à la Coûtume de Normandie où les biens paternels de la Dame de Lougaulnay étoient situez ; & qu'il avoit même été stipulé qu'une somme de 10000. livres promise par

Digitized by Google

Dame Marie aux Epaules sa mere mariée en secondes nôces à Messire Jean François de la Guiche Maréchal de France, seroit employée en rentes, ou en fonds dans la Province pour tenir son nom, costé, & ligne; ce qui prouvoit que les Parties s'étoient totalement renfermées dans les dispositions de cette Coûtume sous laquelle le contrat de mariage avoit été fait.

On y fit valoir l'usage du Velleien & de l'authentique *si qua mulier* dans toute la Normandie, & les Arrêts dont les Commentateurs de la Coûtume avoient fait mention sur l'art. 538.

On y expliqua les art. 539. & 540. la Loy Julie de *de fundo dotali*; la difference qu'il falloit faire entre les dispositions personnelles & celles qui étoient réelles; & les divers effets des unes & des autres.

Et l'on y rapporta les principes qu'on crut necessaires pour établir qu'une personne étant capable ou incapable de faire une chose par la Loy de son domicile, sa capacité ou son incapacité ne l'abandonnoient point & la suivoient par tout, & affectoient tous ses biens en quelques lieux qu'ils fussent situez; le sentiment d'Aretin, de Balde, d'Albert, de Belle-perche, de Faber, de Boyer, & de plusieurs autres pour prouver que la condition des Conjoints se devoit regir par la Coûtume du lieu où leur contrat de mariage avoit été fait, & que la translation de leur domicile dans un autre pays ne pouvoit apporter aucun changement à leur état; & quelques Arrêts du Parlement de Paris qu'on pretendit avoir établi cette Jurisprudence.

Reste à observer que le Factum paroît avoir été fait contre plusieurs personnes qui y sont dénommées, &

Digitized by Google

que cependant il n'y a que les seules Religieuses Carmelites qui soient compriſes dans les qualitez de l'Arrêt.

Nous vîmes en 1697. une affaire aux Requêtes de l'Hôtel entre Magdelaine Pantaclin, veuve de Pierre du Puys Ecuyer valet de Chambre ordinaire du Roy, & Jean du Puys leur fils Conſeiller du Roy, Treſorier géneral de ſa Maiſon, d'une part ; & Dame Françoiſe Claude Magdeleine de Varignés veuve de Meſſire Bernard de la Guiche fils du feu Comte de S. Geran, & de la Dame de Longaulnay d'autre ; dans laquelle il s'agiſſoit de ſçavoir ſi la Dame de Vuarignés qui avoit été mariée à Paris avec ſtipulation de Communauté, ſoumiſſion à la Coûtume de Paris, & dérogation expreſſe à toutes autres contraires ; qui dans la ſuite s'étoit fait ſeparer quant aux biens de ſon mary ; & qui depuis ſa ſeparation avoit ſolidairement avec luy conſtitué 600. livres de rente au profit du feu ſieur du Puys par contrat paſſé devant les Notaires du Châtelet, avoit pû affecter au payement de la rente une terre qui luy appartenoit en Normandie ; en tranſporter les revenus au creancier ; & faire obliger le Fermier au payement des arrerages ; & ſi ce creancier avoit pû en conſéquence de ſon contrat de conſtitution faire ſaiſir & arrêter entre les mains des Fermiers de quelques autres biens qu'elle avoit dans la même Province.

Il ne fut rien obmis de part & d'autre dans la plaidoirie de la cauſe, & dans l'inſtruction de l'appointement qui fut prononcé ; mais il n'y eut point de jugement ; les Parties tranſigerent ; & par l'accord qui fut fait entr'elles, la Dame de Vuarignés acquieſça ; mais cette condamnation volontaire ne doit point porter coup pour

deux raiſons ; la premiere que le ſieur du Puys & la Dame ſa mere firent une remiſe conſiderable à la débitrice en acquieſçant ; & la ſeconde qu'elle avoit d'autres biens ſituez ſous des Coûtumes libres ſur leſquels le ſieur du Puys auroit pû ſe faire payer de ſa dette & des frais, ce qui la determina à s'accommoder avec luy.

Le plus ancien Arrêt du Parlement de Paris que je ſçache avoir diſertement jugé la queſtion eſt celuy qui fut rendu en la premiere Chambre des Enquêtes le 6. Septembre 1664. par lequel Dame Gillone d'Harcourt qui avoit épouſé en premieres nôces le Marquis de Pienne, & en ſecondes Meſſire Leon Comte de Fieſque dont elle étoit veuve ; qui avoit été mariée à Paris avec ſoumiſſion à la Coûtume de Paris, & dérogation à toute autre ; & qui avoit ſon domicile en cette ville, fit ordonner la main-levée des ſaiſies qui avoient été faites ſur ſes biens de Normandie à la requête de Créanciers envers leſquels elle s'étoit obligée pendant ſon mariage avec le Comte de Fieſque ſon mary, bien entendu toutefois, que les ſaiſies tiendroient ſur les mêmes biens pour les deniers qu'on juſtifieroit avoir été employés au payement des dettes de ſa famille, & dont elle étoit tenuë comme héritiere de ſes pere & mere ; ce qui étoit dans l'ordre, ſoit par rapport à la Coûtume de Normandie *art.* 539. qui ne donne point à la femme ſur les biens de ſon mary la recompenſe de ſa dot alienée quand les deniers ont été convertis à ſon profit ; ſoit par rapport au Velleien *l.* 4. *l.* 11. *l.* 21. *l.* 14. *& l.* 27. *ff. ad S. C. Vellei. D. & l.* 2. *l.* 6. *l.* 10. *& l.* 13. *eod. ff. C.*

Par un ſecond Arrêt du même jour 6. Septembre 1664.

Digitized by Google

& en la même Chambre, on jugea que Dame Catherine Maignart, fille de Mr. Maignart de Bernieres Préſident à Mortier au Parlement de Normandie; dont le contrat de mariage avec Mr. Philippe de Fouilleuſe Marquis de Flavacourt domicilié dans la Coûtume de Senlis avoit été fait en la ville de Roüen ſuivant la pluſpart des clauſes ordinaires aux contrats qui ſe font dans la Province; & qui aprés la celebration étoit allée demeurer dans la terre où le Marquis de Flavacourt avoit ſon établiſſement, avoit pû s'obliger par differens contrats qu'elle avoit faits avec ſon mary; mais que ſes obligations ne pouvoient être executoires que ſur les biens ſituez hors la Province de Normandie.

Cet Arrêt fut rendu entre Meſſires Charles & Philippe de Fouilleuſe héritiers de la Dame leur mere d'une part; & Meſſire Hervieu de Bazan Marquis de Flamanville, & Meſſire George de Mouchy, Marquis d'Hoquincourt d'autre; ces deux Gentils-hommes avoient épouſé Dames Agnes & Marie Molé filles & héritieres de Meſſire Jean Molé Conſeiller en la Cour & Préſident aux Enquêtes, qui avoit prêté 64000. livres au Marquis de Flavacourt pour être employées au rachat des anciennes rentes dont il étoit débiteur, & notamment de celles de 1500. livres où la Dame ſon Epouſe & luy s'étoient ſolidairement obligez envers le ſieur Roüillé qui luy avoit prêté 24000. livres pour s'acquiter de la legitime de Dame Françoiſe de Foüilleuſe Marquiſe de Villarceaux ſa ſœur.

Ce qui avoit donné lieu à la conteſtation des Parties étoient les pourſuites des ſieurs Marquis de Flamanville & d'Hoquincourt contre les Marquis de

Digitized by Google

Flavacourt & de Fouilleuſe héritiers de la Dame leur mere, pour faire déclarer contr'eux executoire le contrat de conſtitution de 1500. livres de rente, & pour les faire condamner au payement des arrêrages, & à leur en paſſer titre nouvel.

Les Marquis de Flavacourt & de Fouilleuſe ſe défendirent de cette démande par deux moyens ; l'un tiré de la minorité de la Dame leur mere dans le tems que le contrat avoit été fait ; & l'autre de ſa qualité de femme originaire de Normandie, & mariée à Roüen ſuivant les uſages de la Province, qui ne luy permettoient pas de s'obliger avec ſon mary.

Les Demandeurs répondirent au premier, que la Dame Marquiſe de Flavacourt avoit ratifié le Contrat en pleine majorité, ce qui lui donnoit toute la force & tout le poids qu'on y pouvoit déſirer ſuivant la diſpoſition du Droit Romain, le ſentiment des Docteurs, & la Juriſprudence des Arrêts ; & au ſecond, qu'encore bien qu'elle eût pris naiſſance en Normandie, elle avoit ſon domicile en pays libre quand elle avoit contracté, puiſqu'elle avoit toûjours demeuré aux Château de Flavacourt dans le Comté de Senlis depuis ſon mariage ; & que par conſequent il ne falloit plus conſiderer ſon domicile d'origine, mais celuy qu'elle avoit acquis par une demeure actuelle.

La Cour en jugeant le procés ne fit pas difficulté ſur la queſtion de la minorité, ny ſur celle du domicile ; on regarda la Dame Marquiſe de Flavacourt comme une femme majeure, & comme étant domiciliée dans un pays libre.

La principale difficulté conſiſta dans le point de ſçavoir ſi elle avoit pû hypotequer les immeubles qu'elle avoit

Digitized by Google

avoit en Normandie ; & sur cela l'on fit la difference des deux prohibitions de la Coûtume ; l'une personnelle, & l'autre réelle.

A l'égard de la personnelle on jugea qu'elle ne pouvoit avoir d'application à l'espece, parce que la Marquise de Flavacourt qui étoit domiciliée sous la Coûtume de Senlis n'étoit plus soumise à celle de Normandie, qui n'ayant aucune autorité sur sa personne, ne pouvoit conséquemment imprimer aucun défaut à l'obligation qu'elle avoit contractée.

Mais quant à la réelle qui s'attache au fond, l'on jugea qu'il falloit absolument la laisser agir ; que cette Coûtume devoit regir les immeubles qui étoient situez dans son ressort ; & qu'ainsi faisant défenses à la femme d'hypotequer les siens par les contrats où elle parloit avec son mary, l'obligation de la Dame Marquise de Flavacourt ne pouvoit jamais valoir sur ceux qu'elle avoit dans la Province.

Les dispositions de cet Arrêt sont donc trés-importantes. Il a jugé que la Coûtume du lieu où la femme étoit née, & où son contrat de mariage avoit été fait ne devoit point regler sa capacité pour s'obliger, & que ce point dépendoit uniquement de la Loy de son domicile ; que la ratification qu'elle faisoit en majorité, d'un acte, effaçoit les défauts qui s'y trouvoient pour avoir été par elle fait dans les tems qu'elle étoit mineure ; que son état par rapport à sa capacité pour s'obliger étoit divisible, c'est-à-dire qu'elle pouvoit hypotequer certains biens qui étoient sous des Coûtumes libres sans pouvoir hypotequer ceux de Normandie ; & que ses heritiers, quoique tenus de ses faits, étoient recevables à opposer les mêmes moyens

qu'elle auroit pû propoſer pour ſa défenſe.

Par un troiſiéme Arrêt du 4. Août 1668. rendu au profit de Dame Jourdaine Cadot épouſe de Thomas le Fournier Ecuyer Seigneur de la Chevalerie, & auparavant veuve de Felix du Mont Ecuyer ſous-Gouverneur du Roy, elle fit ordonner que les lieux & héritages qu'elle poſſedoit en Normandie demeureroient déchargez du principal & des arrérages de la rente de 1000. livres dont étoit queſtion, & au payement de laquelle elle s'étoit obligée avec le ſieur du Mont ſon mary par contrat paſſé devant les Notaires du Châtelet de Paris où ils avoient leur domicile; & quant aux autres biens qu'elle pouvoit avoir ailleurs, il paroît par l'Arrêt qu'elle déclara les abandonner à ſes créanciers.

Le Grand-Conſeil a ſuivi ces maximes. Dame Françoiſe de Vieuxpont veuve de Mre Thomas Morand Chevalier Baron du Meſnil Garnier, qui avoit été Conſeiller d'Eſtat, Treſorier de l'Epargne, & grand Treſorier de l'Ordre du Roy, & qui étoit mort en 1651. en Normandie d'où ſa Famille étoit originaire, & où ſes biens étoient ſituez, ayant obtenu des Lettres en Chancellerie pour être reſtituée contre pluſieurs contrats & obligations où elle avoit parlé avec ſon mary dans le tems qu'ils avoient leur domicile à Paris, & les ayant fait enteriner par Sentence renduë au Bailliage de Coûtances le 23. Avril 1653. par rapport aux biens qui étoient ſituez dans la Province de Normandie ſur leſquels elle avoit doüaire, Mre Thomas Morand Maître des Requêtes qui avoit les droits de quelques-uns des creanciers, & qui avoit fait ſaiſir les arrerages de ſon doüaire en conſéquence des tranſports

qu'il avoit pris, s'en rendit appellant au Grand Conseil où le Roy avoit renvoyé toutes les affaires de cette Maison, & conclud à ce qu'en émendant la Sentence, la Dame de Vieuxpont fût déboutée de ses Lettres; mais par Arrêt du 28. Juin 1669. elle fit dire que sans avoir égard à l'appel elle auroit main-levée des saisies qui avoient été sur elle faites, & l'on condamna Mr. Morand à luy payer 21267. livres pour les arrerages échûs de son doüaire à raison de 1200. livres par chacun an.

Il paroît par la Sentence & par l'Arrêt, qu'elle avoit renoncé à la succession de son mary. J'ay lû quelque part, que leur contrat de mariage avoit été fait à Senlis; mais ailleurs j'ay lû qu'il avoit été fait à Paris. Quoi qu'il en soit, la chose est indifferente; c'est la seule Loy du domicile actuel qui fixe, comme nous avons déja dit bien des fois, la capacité de la femme, & l'effet de son pouvoir ne peut être arrêté que par les dispositions prohibitives des Coûtumes sous lesquelles sont situez les biens sur lesquels on veut mettre à execution les actes qu'elle a passez.

Le 27. Octobre 1672. Messieurs des Requêtes du Palais en la premiere Chambre se conformerent aussi à cette jurisprudence; & par Sentence renduë sur productions respectives des Parties au rapport de Mr. d'Espinoy, & qu'on dit avoir été depuis confirmée par Arrêt que je n'ay pourtant point vû, entre Pierre de Clinchamp Concierge du Palais des Thuilleries d'une part, & les sieurs Giffart d'autre, ils déclarerent deux contrats de constitution de rente de 100. livres chacun executoires contre les sieurs Giffart en qualité d'héritiers beneficiaires de Catherine Boniface leur

Digitized by Google

mere qui s'y étoit obligée avec Loüis Giffart ſon mary domicilié ſous une Coûtume libre, & où l'obligation des femmes étoit conſiderée comme bonne & valable ; mais au même tems ils ajoûterent qu'ils ne pourroient être executez que ſur les biens qui luy avoient appartenu, ſituez hors la Coûtume de Normandie ſeulement.

La queſtion s'eſt preſentée derechef au Grand Conſeil, & elle y a été jugée par Arrêt rendu ſur productions des Parties le 25. Janvier 1679. par lequel Meſſire Charles Thomas Morand Chevalier Seigneur de Rupieres fils de Meſſire Gaſpard Morand & de Dame Marie le Comte de Montauglan ſon épouſe, fit dire & ordonner contre Mr. Boulanger Maître des Requêtes & Mr. de la Barde Conſeiller en la Cour, Tuteurs de Damoiſelle Antoinette le Comte, fille de M. le Comte de Montauglan auſſi Conſeiller, & de Dame Louiſe Antoinette de la Barde, que les biens de Gaſpard Morand ſon pere ſituez en Normandie demeureroient déchargez des droits & hypoteques que la mineure & le ſieur Maurice pouvoient prétendre en qualité de créanciers & comme exerçans les droits de la Dame ſa mere, ſauf à eux à ſe pourvoir ſur les biens de la ſucceſſion ainſi qu'ils aviſeroient bon être.

Ce n'eſt pas que la déciſion de cet Arrêt ne puiſſe avoir ſes difficultez, paroiſſant avoir été rendu dans une eſpece où la femme n'avoit point de biens ſituez en Normandie, mais ſeulement une action à exercer ſur des immeubles de cette qualité ; mais du moins ce qu'il a jugé ſert-il à faire voir le penchant naturel que les Juges ont d'affranchir les biens de cette Province de l'obligation des femmes auſquelles ils ſemblent en

Digitized by Google

quelque façon appartenir. Je ne m'arrêterai point à expliquer icy dans toute son étenduë l'espece dans laquelle il fut rendu ; je me reserve à l'expliquer plus particulierement dans le Chapitre où j'agiteray la question de sçavoir si les femmes domiciliées à Paris peuvent engager par les contrats qu'elles font avec leurs maris, les actions qu'elles ont à exercer pour la repetition de leurs deniers dotaux, & le remploy de leurs propres sur des biens situez en Normandie.

Je parleray au même endroit de l'Arrêt d'Angerville qui fut rendu en la grand-Chambre au rapport de Mr Pinon le 13. Août 1686. selon quelques-uns, & le 21. du même mois selon d'autres, & par lequel la Cour débouta plusieurs creanciers de Dame Claude de Pipemont des demandes qu'ils avoient formées, sauf à se pourvoir sur les biens de leur débitrice autres que deux terres qu'il désigne, & qui étoient situées en Normandie.

Cette Dame étoit originaire de Picardie, & elle y avoit été mariée avec stipulation de communauté avec Messire Charle de l'Estendart, Chevalier Baron d'Angerville qui demeuroit en Normandie où il l'avoit menée depuis la celebration du mariage dans le lieu de son établissement, & d'où dans la suite il l'avoit retirée pour aller demeurer en Picardie où ils avoient constitué leur domicile, & où ils avoient ensemble contracté quelques dettes qui avoient été ratifiées depuis, & même executées en partie.

L'Arrêt merite qu'on fasse à son sujet la même reflexion qu'on a faite sur celuy du grand Conseil dont il vient d'être parlé. Il paroît qu'il n'appartenoit à la Dame de Pipemont qu'une simple action à exercer sur

Digitized by Google

des biens de Normandie ; mais c'eſt là un article que nous diſcuterons plus amplement dans la ſuite.

L'Arrêt qui fut donné en la troiſiéme Chambre des Enquêtes le 4. Septembre 1688. au rapport de Mr. Teſtu de Balincourt, & dont je rapporerai l'eſpece ailleurs, déchargea pareillement le doüaire de Dame Françoiſe d'Orillac ſur les biens de Pierre de Bordeaux, Ecuyer ſieur de Janval ſon mary, ſituez en Normandie, des obligations qu'elle avoit contractées avec luy dans le tems qu'ils avoient leur domicile ſous la Coûtume de Senlis.

Quant à l'Arrêt du 20. Juin 1689. rendu dans une eſpece très remarquable en la Grand Chambre au rapport de Mr. le Nain, il a jugé trés-préciſément la queſtion en conformité des précedens Arrêts par rapport aux immeubles de Normandie qui appartiennent à la femme ; mais par rapport au doüaire qu'elle a droit de prendre ſur des fonds de cette Province appartenans à ſon mary, il paroît en quelque façon avoir jugé le contraire de ceux de Morand, d'Angerville, & de Janval.

Dame Genevieve de Miée originaire de Normandie où elle poſſedoit pluſieurs terres ; qui avoit été mariée à Paris avec Meſſire Philippe de Berhune Chevalier Seigneur Vicomte de Meaux ; & dont le contrat de mariage portoit une ſtipulation de communauté de biens entr'eux, s'étoit obligée conjointement avec luy pendant leur mariage, & dans le tems qu'ils avoient leur domicile à Paris, & avec la Demoiſelle de Sully, au payement d'une rente envers la Dame d'Aunay belle-mere de Mr. de Gourgues Maître des Requeſtes.

Par le contrat la Demoiſelle de Sully déclara qu'une maiſon luy appartenoit, quoique pourtant elle ne luy

Digitized by Google

appartînt pas, ce qui donna lieu à la Dame d'Aunay de la pourſuivre avec les ſieur & Dame de Meaux au Châtelet, où par Sentence elle les fit condamner par corps comme ſtellionataires au rachapt de la rente; mais comme le ſtellionat eſt perſonnel, & que les coobligez ne participent point à la peine qui eſt la contrainte par corps, les ſieur & Dame de Meaux interjetterent appel de la Sentence, & la firent infirmer à cet égard par Arrêt de l'année 1673. qui les condamna ſeulement au rachapt de la rente, & ne confirma la contrainte par corps que contre la Demoiſelle de Sully ſeule.

Après la mort du ſieur de Meaux, Mr. de Gourgues qui étoit aux droits de la Dame d'Aunay s'oppoſa en ſous-ordre ſur la Dame de Meaux qui étoit oppoſante au decret de la Terre de Champrond ſituée dans le Perche, & ſur laquelle elle avoit ſes deniers dotaux & ſes conventions matrimoniales à reprendre, & pour emporter ſa collocation, & fit ſaiſir les deniers qui étoient entre les mains des Fermiers des Terres de Guepré, Coulommes, & Bonnet qui étoient ſituées en Normandie, & qui lui appartenoient, & ce qui pouvoit être dû par le Fermier de la Terre de la Bigne ſituée dans même Province, appartenante à ſon mary, & qu'elle pretendoit avoir été acquiſe pour l'aſſignat de ſon doüaire.

Comme cette procedure avoit été faite de l'autorité de la Cour, elle s'y pourvut, & convint que dans le tems du contrat ayant eu ſon domicile à Paris, ſon obligation étoit originairement bonne & valable, & que par conſéquent Mr. de Gourgues étoit bien fondé dans ſon oppoſition en ſous-ordre ſur elle pour enlever

comme exerçant ſes droits la collocation utile qu'elle eſperoit dans la diſtribution du prix de la Terre de Champrond ſciſe au Perche ; mais elle demanda main-levée des ſaiſies qui avoient été faites entre les mains des Fermiers des terres de Normandie ; & pour l'obtenir, elle propoſa divers moyens.

Premierement, elle s'attacha à prouver que les femmes domiciliées en Normandie ne pouvoient s'obliger pour autruy, *quia intercedere videbantur* ; que cette prohibition étoit fondée ſur le Senatuſconſulte Velleien & l'Autentique *ſi qua mulier*, qu'on obſervoit dans la Province ; que ces diſpoſitions n'y étoient pas à la verité ſuivies comme *Loy écrite*, mais comme Loy introduite & établie du commun conſentement des peuples, *tanquam jus moribus receptum* ; que l'Edit de 1606. n'y avoit point été verifié ; & que de là venoit que les obligations des femmes de ce pays-là étoient eſſentiellement nulles & défectueuſes juſques au point de ne pouvoir produire aucun effet, même ſur les biens qu'elles poſſedoient ſous des Coûtumes libres.

Secondement, elle fit voir que les obligations des femmes domiciliées à Paris, quoique bonnes dans leur principe, ne pouvoient s'éxecuter ſur les biens de Normandie ; qu'en pareil cas elles pouvoient appeller à leur ſecours la Loy Julie *de fundo dotali* ; la Loy unique *ff. de rei uxor. act. C.* & les articles 538. 539. & 540. de la Coûtume, qui à proprement parler étoient tirés de ces deux diſpoſitions Romaines ; que ces articles ne leur permettans de vendre leur bien que ſous la condition qu'elles en trouveront la recompenſe & l'indemnité ſur celui de leurs maris, les peuples de cette Province avoient mieux aimé condamner indiſtinctement

tinctement les obligations qu'elles contractoient avec leurs époux, & en ordonner la nullité absoluë, que de les déclarer seulement nulles quand elles n'en trouveroient pas l'indemnité sur les biens de leurs marys, & ce pour éviter un circuit d'actions, de procedures, & de dommages & interêts où il faudroit necessairement entrer lors qu'elles n'auroient pas cette recompense ; que telle étoit la jurisprudence des Arrêts dont elle eut soin de produire un trés-grand nombre ; & qu'ainsi Mr. de Gourgues ne pouvoit pas luy disputer la mainlevée qu'elle demandoit, parce que son obligation n'avoit pû jamais imprimer aucune hypoteque sur ses biens de Normandie, ce qui rendoit nulle la saisie qu'il avoit fait faire des fruits qui ne pouvoient être saisis ny présumez sujets à la dette, que le fond n'y fût préalablement engagé.

Et en dernier lieu, elle soûtint que Mr. de Gourgues n'avoit pareillement pû faire saisir les fruits de la terre de la Bigne, encore bien qu'elle fût de la succession de son mary ; que les Arrêts qu'elle rapportoit avoient jugé qu'une dot realisée & assignée specialement sur des terres de Normandie, ne pouvoit être saisie par les creanciers de la femme domiciliée même à Paris, parce qu'au moyen de cet assignat, la dot étoit censée & considerée comme un fond de la Province ; qu'il en devoit être de même de la Terre de la Bigne ; que son mary l'avoit acquise pour son doüaire ; que par cette destination elle avoit droit d'en joüir comme doüairiere ; & qu'étant un bien de Normandie sur lequel elle avoit un droit réel qui n'étoit à la verité qu'un usufruit, mais reputé immeuble suivant l'art. 508. de la Coûtume, qui porte que *l'usufruit des choses immeubles*

eſt reputé immeuble, on n'avoit pû en arrêter les fermages.

A l'égard de Mr. de Gourgues il fit quatre objections qui paroiſſoient difficiles à ſurmonter.

La premiere, que l'obligation contractée par la Dame de Meaux au profit de la Dame d'Aunay avoit été contractée pour acquitter une dette qu'elle devoit, *non alienam obligationem in ſe ſuſceperat* ; qu'il ne falloit pas conſiderer le contrat comme un cautionnement dans lequel elle fût entrée, mais comme un emprunt par elle fait pour ſe liberer, *ſuum negotium geſſerat* ; & qu'ainſi elle étoit mal fondée dans ſa demande en mainlevée, ſoit qu'elle voulût s'aider du Senatuſconſulte Velleien, ſoit qu'on eût égard aux diſpoſitions de la Coûtume de Normandie, le Velleien ne donnant aucun ſecours à la femme qui agit pour elle-même ; qui fait ſa propre affaire ; qui profite perſonnellement du prêt, & qui ſe procure un avantage, *l.* 11. *l.* 13. *l.* 17. *l.* 21. *ff. ad S. C. Vellei. D. & Auth. ſi qua mulier in fin. eod. ff. C.* ; & la Coûtume de Normandie n'accordant dans les *art.* 530. *&* 540. à la femme aucune récompenſe de ſes biens alienez ſur ceux de ſon mary, ny aucune action contre les détenteurs de ſes biens pour s'en remettre en poſſeſſion quand le prix en a été legitimement employé pour elle.

La ſeconde, que la Dame Vicomteſſe de Meaux n'étoit plus recevable à venir propoſer les prérogatives & les exceptions attachées aux biens de Normandie lorſqu'ils appartenoient à des femmes en puiſſance de maris ; que tout étoit conſommé à ſon égard par l'Arrêt de 1673 ; que cet Arrêt l'avoit perſonnellement condamnée ſans aucune reſtriction à racheter la rente ;

Digitized by Google

& qu'elle devoit s'imputer la faute de n'avoir pas en ce tems-là proposé les moyens qu'elle venoit alleguer comme si la chose étoit encore entiere. *argum. l. peremptorias ff. Sent. resc. non posse C. & l. præscriptionem ff. de except. C. l. 1. & l. 5. ff. de re jud. C.*

La troisiéme, que la Coûtume même de Normandie militoit ouvertement contr'elle ; qu'elle étoit complisse du stellionat commis par la Demoiselle de Sully ; que l'Arrêt de 1673. qui l'avoit condamnée à racheter la rente l'avoit jugée telle ; & que la Coûtume de cette Province en l'art. 544. assujettissoit en matiere criminelle les biens de la femme au payement des condamnations prononcées contr'elle : *& où la femme seroit poursuivie pour mefait ou medit, ou autre crime, son mary en sera tenu civilement s'il la défend ; & s'il la desavouë, & elle est condamnée, la condamnation sera portée sur tous les biens à elle appartenans de quelque qualité qu'ils soient, si les fruits n'y peuvent suffire.*

Et la quatriéme, qu'il suffisoit que la Terre de la Bigne eût appartenu au sieur Vicomte de Meaux pour autoriser le creancier à faire saisir les fruits.

Mais il fut repliqué au trois principaux moyens par la Dame Vicomtesse de Meaux, que la dette acquittée des deniers de la Dame d'Aunay n'étoit point sa propre dette, & que si elle y avoit parlé, ce n'avoit été que comme caution de son mary ; que son obligation étant valable par rapport aux biens qu'elle avoit hors la Coûtume de Normandie, puisque son domicile étoit à Paris, elle n'avoit pû empêcher l'Arrêt de 1673. mais que cet Arrêt lors duquel il avoit seulement été question de sçavoir si les obligez à la rente seroient condamnez au rachapt ou non, ne devoit pas avoir

plus de force que le contrat même ; que l'art. 544. de la Coûtume ne pouvoit avoir lieu dans un cas comme celuy-cy où l'on accuſoit la femme d'avoir commis un ſtellionat en s'obligeant avec ſon mary ; & que d'ailleurs à ſon égard elle n'en avoit commis aucun, la déclaration qu'on diſoit avoir été faite mal à propos ne regardant que la Damoiſelle de Sully.

Par l'Arrêt, la Cour reçut la Dame Vicomteſſe de Meaux oppoſante aux ſaiſies qui avoient été faites entre les mains de ſes Fermiers de Normandie, & luy en fit pleine & entiere mainlevée, ſauf à Mr. de Gourgues à ſe pourvoir ſur ſes autres biens ſituez hors la Coûtume de cette Province ; mais à l'égard de ſa demande en mainlevée des ſaiſies faites és mains du Fermier de la Terre de la Bigne, on mit les Parties hors de Cour ; ce qui n'eſt point abſolument contraire, ainſi que je le feray voir dans la ſuite, aux Arrêts qui ont jugé que les revenus d'un doüaire perçû ſur des immeubles de Normandie ne peuvent être ſaiſis en vertu d'obligations que la femme domiciliée à Paris a contractées avec ſon époux.

Les fonds de Normandie appartenans à des femmes qui ont leur domicile à Paris ne ſont pas les ſeuls qu'on ait déchargez des obligations qu'elles avoient contractées avec leurs marys tandis qu'on y affectoit les biens qu'elles poſſedoient ſous des Coûtumes libres.

Dame Françoiſe Virginie de Fleard veuve de Meſſire Jacques de Clermont Comte de Tonnerre, ſeparée au jour de ſon decés d'avec luy, a fait juger la même choſe en ſa faveur par rapport aux immeubles qu'elle avoit dans le Dauphiné ; Elle s'étoit engagée conjointement avec ſon mary à pluſieurs dettes pour le paye-

Digitized by Google

ment desquelles on avoit fait saisir réellement des terres qui luy appartenoient en cette Province, ce qui l'obligea de se pourvoir en la Chancellerie où elle obtint des Lettres de rescision dont elle poursuivit l'enterinement aux Requêtes de l'Hôtel, où Sentence intervint le 26. May 1690. qui en prononça l'enterinement, & luy fit mainlevée des saisies réelles qui avoient été faites sur elle des Terres & biens à elle appartenans, situez dans le ressort du Parlement du Dauphiné seulement, sauf aux Parties à se pourvoir sur les biens du sieur Comte de Clermont ainsi qu'elles aviseroient bien être. Cette Sentence fut renduë après une plaidoirie de six audiences ; quelques creanciers en interjetterent appel ; & par Arrêt du 7. de Juillet suivant, rendu sur les conclusions de Mr l'Avocat Géneral Talon, elle fut confirmée avec amende & dépens.

Parlons maintenant d'un Arrêt qui a jugé bien diſertement nôtre queſtion dans une eſpece très-particuliere.

En l'année 1665. Meſſire René de Maillé Marquis de Benehard épouſa Damoiſelle Gabrielle de Guillebert, fille de Meſſire Loüis de Maillé Marquis de Sicqueville & de Dame Loüiſe Dapchon ſon épouſe ; née en Normandie ; & dont le bien conſiſtoit aux Terres de Sicqueville & de Coulonces qui étoient ſituées dans cette Province.

Le contrat de Mariage fut paſſé à Paris le 20. Juillet de la même année 1665. avec ſtipulation de Communauté de biens, dérogation à la Coûtume de Normandie, ſoumiſſion à celle de Paris, élection de domicile perpetuel & irrevocable en cette Ville, ameublissement reciproque juſqu'à concurrence de la ſomme de cent

mille livres, & clauſes expreſſes que les dettes ſeront acquitées ſur les biens de celuy du côté duquel elles procederont ; que la future épouſe ſera acquittée des dettes où elle aura parlé & ſe ſera obligée ; qu'elle aura elle & ſes enfans la liberté de renoncer à la Communauté, & en ce cas de reprendre franchement & quittement ce qu'elle y aura apporté ; & qu'il ſera vendu des immeubles autant qu'il en ſera neceſſaire pour acquitter ſes dettes, à l'effet de quoy elle fut autoriſée par la Dame ſa mere & par ſes parens qui aſſiſterent au contrat.

A la faveur de cette derniere clauſe le Marquis de Benehard emprunta le 14. Fevrier 1666. du pere de Mr. de la Marteliere Maître des Requêtes la ſomme de 42000. livres pour laquelle il luy conſtitua 2000. livres de rente. La Dame Marquiſe de Benehard étoit en ce tems-là mineure ; neanmoins on ne laiſſa pas de la faire obliger ſolidairement à la rente ; mais on promit de la faire ratifier le contrat en majorité, & d'employer les deniers au payement des dettes anciennes de la maiſon de Sicqueville avec déclaration & ſubrogation aux droits, hypoteques, & privileges des creanciers.

Le 21. Mars ſuivant le Marquis de Benehard fit un autre emprunt. Mr. le Nain Conſeiller luy prêta 18000. livres ; pour laquelle ſomme il luy conſtitua 857. livres 2. ſols de rente avec ſemblable ſtipulation d'employ & de ſubrogation ; la Dame ſon épouſe s'obligea pareillement à la dette, & le 25. Juillet devenuë majeure elle ratifia ces deux contrats.

Ils ne ſe contenterent pas de ces emprunts ; ils en firent encore pluſieurs autres ; mais ils ne furent pas

Digitized by Google

exacts à fournir les quittances d'employ qu'ils avoient promises à leurs creanciers qui poursuivirent le Marquis de Benchard, & obtinrent differentes Sentences contre luy, par lesquelles ils le firent condamner à les leur délivrer.

Il ne put satisfaire à ces condamnations dans les tems qui lui avoient été marquez par les Sentences, & même se sentant pressé par eux il leur fournit quelques quittances qui ne pouvoient leur donner de privilége pour la totalité de leurs sommes.

Après le decès de la Dame Marquise de Benchard n'étant pas payez de leurs arrerages, ils firent saisir & arrêter les deniers qui étoient entre les mains des Fermiers de ses deux terres de Sicqueville & Coulonces situées dans la Province de Normandie; ce qui fit la matiere d'une contestation qui fut portée en la premiere Chambre des Requêtes du Palais, où Loüis Joseph Marquis de Maillé & Jean Charles de Maillé ses enfans demanderent la mainlevée de ces saisies, & où Mr. de la Marteliere & Mr. le Nain & autres Parties obtinrent Sentence au rapport de Mr. d'Espinoy le 13. Novembre 1690. par laquelle ils firent déclarer leurs titres éxecutoires contr'eux, qui au même tems furent déboutez de leur demande en mainlevée, & condamnez à payer en leur qualité d'héritiers bénéficiaires de la Dame leur mere, tant sur les Terres de Sicqueville & Coulonces situées en Normandie, qu'ils prétendoient faire décharger des hypoteques qu'elle avoit contractées, encore bien qu'elle eût toûjours eu son domicile à Paris, que sur les autres biens qu'elle avoit eûs sous des Coûtumes libres.

Ils se rendirent appellans de cette Sentence, & pour

ſoûtenir leur appel ils s'appuyerent ſur les diſpoſitions de la Coûtume de Normandie au titre *de mariage encombré*; Celle du Senatuſconſulte Velleien, & l'obſervation de cette Loy ſouveraine dans toute l'étenduë de la Province; & la Juriſprudence des Arrêts du Parlement de Roüen & du Parlement de Paris.

Il eſt vray qu'on leur fit ſix objections principales que je reprendray ſommairement les unes après les autres pour montrer que l'Arrêt qui fut rendu ſur leur appel a décidé pluſieurs queſtions.

La premiere, que dans toute la Coûtume de Normandie l'on ne trouvoit aucun article qui fît défenſes à la femme d'hypotequer ſes biens; qu'au contraire il y en avoit qui luy permettoient de les vendre & aliener du conſentement de ſon mary; que telle étoit la diſpoſition de l'article 538; qu'elle ne pouvoit en aucune maniere inquieter les acquereurs ſuivant l'article 539. quand les deniers provenans de la vente avoient tourné à ſon profit; & que dans le cas oppoſé l'article 540. ne luy donnoit action contr'eux que quand les biens de ſon mary n'étoient pas ſuffiſans pour luy donner la recompenſe du prix des ſiens.

La ſeconde que la Coûtume ne parloit point auſſi du Velleien; & que d'ailleurs quand il ſeroit obſervé dans la Province, ſa diſpoſition étoit purement perſonnelle, & ne devoit par conſéquent s'attacher qu'à la femme qui avoit ſon domicile actuel en ce pays-là, & non à celle qui demeuroit ordinairement à Paris, comme la Marquiſe de Benehard, qui étoit à la verité née en Normandie, mais qui avoit été mariée à Paris, qui par ſon contrat de mariage avoit dérogé à la Coûtume de Normandie, qui s'étoit ſoumiſe à celle de Paris,

qui

Digitized by Google

qui y avoit fait une élection de domicile perpetuel & irrevocable, & qui effectivement y avoit toûjours demeuré jusqu'à sa mort, au moyen de quoy elle avoit cessé d'être asservie aux dispositions qu'elle auroit été forcée de suivre, si elle étoit restée dans le pays de sa naissance.

La troisiéme, qu'ayant pû s'obliger valablement par la Loy de son domicile, elle avoit au même tems hypotequé tous ses immeubles, sans distinguer ceux qui étoient situez sous la Coûtume de Normandie, parce qu'il n'étoit pas possible de concevoir une obligation sans en accorder l'execution qui emporte une hypoteque dont elle est un accessoire inseparable.

La quatriéme, qu'aux termes mêmes du Velleien & de la Coûtume de Normandie, l'obligation de la Dame de Benehard étoit bonne & valable, parce que les deniers qu'elle avoit empruntés étoient destinés au payement des dettes anciennes de sa maison ; & que si elle & son mary n'avoient pas fourni des employs tels qu'ils les avoient promis, en ayant donné de dettes éteintes ou prescrites, elle ne pouvoit pas s'en prévaloir ; & même que cette inexecution de parole de sa part la rendoit indigne du bénefice de la Coûtume & du Senatusconsulte qui venoit bien au secours des femmes qui pouvoient avoir été surprises, mais qui ne communiquoit pas ses graces à celles qui se trouvoient avoir trompé leurs creanciers.

La cinquiéme, que quand ses obligations ne pourroient pas subsister en leur entier, elles devroient du moins avoir effet pour cent mille livres sur ses terres de Sicqueville & de Coulonces qu'elle avoit en dot, parce qu'elle avoit ameubli des immeubles qu'elle

Digitized by Google

poſſedoit au tems de ſon mariage juſqu'à concurrence de cette ſomme ; qu'il n'y avoit rien à redire à cet ameubliſſement, qui meritoit d'autant plus de faveur qu'il avoit été reciproque ; que la Dame de Benehard ayant pû ſtipuler, ou ſa famille pour elle, une communauté de biens qui auroit eu ſon effet ſur les conquêts de Normandie, s'il y en avoit été fait quelques-uns, encore bien qu'elle ne ſoit point d'uſage en cette Province, on avoit pareillement pû ſtipuler l'ameubliſſement d'une partie des biens de cette même Province comme étant une ſuite de la communauté, & une des conditions principales ſur le fondement deſquelles elle avoit été conſentie. Qu'en tout cas elle auroit pû ſuivant l'art. 74. du Reglement géneral fait au Parlement de Roüen en l'année 1666. donner à ſon mary le tiers de ſes immeubles pour ſon don mobil, & que par une conſéquence neceſſaire elle n'auroit pû ſe défendre d'employer au payement de ſes dettes, qui étoient auſſi les ſiennes propres une pareille portion de ſes biens, l'ameubliſſement devant pour le moins paſſer pour don mobil.

Enfin que quand il auroit été en ſon pouvoir de faire entierement décharger de l'effet de ſes obligations les terres qu'elle poſſedoit en Normandie, cela ſe fût fait par un privilege perſonnel, qui ne pouvoit paſſer & ſe tranſmettre à ſes enfans ; qu'il ne leur étoit pas permis en leur qualité d'héritiers d'abandonner à leurs creanciers les biens qui étoient ſous la Coûtume de Paris, & de retenir ceux qui étoient ſous celle de Normandie ; que la qualité d'heritier étoit indiviſible ; que ceux qui ſuccedoient à la perſonne & aux biens pour une Coûtume, y devoient ſucceder pour toutes les

Digitized by Google

charges ; & que les sieurs de Maillé étoient d'autant plus mal fondez dans leur pretention qu'ils ne prenoient point de Lettres contre les contrats où la Dame leur mere avoit parlé.

Mais de leur part on répondit que les Intimez ne donnoient point à la Coûtume de Normandie la veritable interpretation qu'il y falloit donner ; que cette Coûtume qui avoit permis à la femme de vendre & d'aliener son bien du consentement & de l'autorité de son époux, ne luy avoit point permis de l'hypotequer ny de l'engager par des contrats, qu'il falloit considerer comme des contrats d'interceſſion ; que sa disposition étoit en quelque maniere le renouvellement de la Loy Julia *de fundo dotali* ; que les conditions sous lesquelles elle avoit permis l'alienation du bien de la femme, faisoient assés connoître qu'elle luy en avoit interdit l'hypoteque ; & que tel étoit l'usage inviolable de la Province.

C'est prendre plaisir à former des difficultez quand on dit que le Senatusconsulte Velleien ne s'observe point en Normandie ; les Normans l'y trouverent en usage dés le tems qu'ils s'y vinrent établir, & depuis il a toûjours été regardé chez eux comme une des principales Loix de la Province ; l'Edit de 1606. qui l'a abrogé dans une grande partie du Royaume n'a point été regiſtré au Parlement de Roüen ; tous les Commentateurs de la Coûtume conviennent qu'il est encore en vigueur, & tant d'Arrêts en ont confirmé la pratique qu'il n'est pas permis de la revoquer en doute.

La femme domiciliée en Normandie n'est pas la seule qui ne puisse hypotequer les biens qu'elle y

Digitized by Google

poſſede par les contrats qu'elle fait conjointement avec ſon mary, ou avec autres perſonnes : celle qui a ſon domicile à Paris n'eſt pas d'une meilleure condition à cet égard, & ſoit qu'on regle ſon ſort par la Loy Julia *de fundo dotali*, ou par la diſpoſition même du Velleien, il eſt vray de dire que par des contrats de cette nature elle ne peut engager ny hypotequer les immeubles qu'elle poſſede en cette Province.

Le Parlement de Roüen le juge ainſi, & l'on ne doit point imputer ſa déciſion à l'amour qu'il peut avoir pour ſes maximes, puiſque le Parlement de Paris qui n'eſt pas moins jaloux des ſiennes a ſuivi la même juriſprudence par un ſi grand nombre d'Arrêts que les Appellans ont produits. Ils demeurent d'accord qu'un ou deux Arrêts ſur une matiere ne doivent pas toûjours faire une déciſion abſoluë ; mais quand pluſieurs Cours ſuperieures décident dans toutes leurs Chambres d'une maniere uniforme une queſtion génerale toutes fois & quantes qu'elle ſe preſente à juger, en ce cas il n'eſt plus permis de ſe revolter contre leur déciſion ; en vain l'on a recours à ces rafinemens & à ces diſtinctions qu'on invente ſi communément parmy les plaideurs pour renverſer les maximes ; il faut que la ſubtilité du genie ploye, & cede d'une maniere *reſpectueuſe* aux lumieres & aux ſentimens de tant de Magiſtrats éclairez.

Les Appellans conviennent que ſi les deniers empruntez avoient ſervi à payer les dettes anciennes de la Dame leur mere, elle n'eût pas été recevable à vouloir décharger de ſes hypoteques les biens qu'elle avoit en Normandie ; mais elle n'en a pas profité ; ſi les Intimez n'ont pas bien pris leurs meſures, ils doivent

Digitized by Google

s'en imputer la faute ; il falloit veiller mieux qu'ils n'ont fait à l'employ de leurs deniers ; l'inexecution des paroles qui avoient été données n'eſt point une choſe dont on ait pû luy faire un reproche ; elle n'a point eu de part à la quittance d'une dette éteinte qu'on prétend avoir été rapportée par le Marquis de Benehard.

Au reſte c'eſt une maxime que les déclarations faites par un mary & ſa femme conjointement s'imputent au mary ſeul ; c'eſt pour cette raiſon que la femme n'eſt point condamnée comme ſtellionataire pour les déclarations qu'elle a faites avec ſon époux, parce qu'on préſume que dans l'apprehenſion de luy déplaire elle ſigne aveuglément tout ce qu'il luy preſente à ſigner. L'Arrêt rendu en la Grand'Chambre le 20. Juin 1689. au rapport de M. le Nain en faveur de la Dame Vicomteſſe de Meaux paroît autoriſer cette maxime.

Les Intimez ſe prévalent mal à propos de l'ameubliſſement de 100000. livres ſtipulé par le Contrat de mariage de la Dame de Benehard.

Il eſt vray qu'elle auroit pû donner à ſon mary le tiers de ſes immeubles pour ſon don mobil ; mais une femme née en Normandie, qui ſe marie à Paris, & qui peut ſtipuler à ſon avantage une communauté de biens qui aura ſon effet ſur les conquêts qui ſeront faits en Normandie, parce que la ſtipulation de communauté étant une diſpoſition perſonnelle, il eſt permis aux conjoints d'impoſer à des biens qu'ils ne poſſedent point encore, mais qu'ils pourront acquerir un jour telles loix qu'ils jugent à propos, peut elle ameublir une partie des fonds dont elle eſt actuellement en poſſeſſion dans le tems de ſon contrat de mariage & qui ſont ſituez en Normandie ? & ſi elle a cette faculté, ſon ameubliſſement pour-

Digitized by Google

ra-t-il exceder le tiers de ſes immeubles, & ſera t-il conſideré comme don mobil ? Ce ſont là des queſtions importantes & difficiles qui peuvent faire la matiere d'une diſſertation curieuſe, mais dans l'examen deſquelles il eſt inutil d'entrer, au moyen de la clauſe inſerée dans le contrat de mariage qui donne à la future épouſe & à ſes enfans la faculté de renoncer à la communauté, & en ce cas de reprendre franchement, & quittement tout ce qu'elle y aura apporté.

Les Appellans ont executé cette clauſe ; ils ont renoncé à la communauté ; & par leur renonciation les choſes ſont revenuës au même état où elles étoient avant le contrat de mariage ; la fiction a ceſſé & les biens on repris leur premiere nature de propres & d'immeubles ſujets à la Coûtume & aux uſages de Normandie.

On ne peut leur oppoſer qu'ils n'ont point obtenu de Lettres ; quand il s'agit d'un acte nul de plein droit on n'a point beſoin de recourir au Prince ; c'eſt le ſentiment des bons Auteurs : & la Cour l'a pluſieurs fois jugé de la ſorte.

Les Appellans ſont en droit d'oppoſer tous les moyens dont auroit pû ſe ſervir la Dame de Benchard de laquelle ils ſont héritiers beneficiaires ; les fins de non recevoir qu'elle tiroit de la Coûtume ou de l'uſage de Normandie n'étoient point attachées à ſa ſeule perſonne ; la Loy les a fait paſſer & les a communiquées à ſes enfans après ſa mort ; ils la repreſentent ; ils luy ſuccedent en toutes choſes ; & comme ils ſont tenus des charges de la ſucceſſion, ils profitent auſſi de tous les priviléges qu'elle pouvoit avoir. C'eſt la déciſion de l'Arrêt de Flavacourt rendu en la premiere Chambre des Enquêtes le 6. Septembre 1664.

Digitized by Google

Par l'Arrêt rendu en la deuxiéme Chambre des Enquêtes au rapport de M. Dreux le 7. Septembre 1695. on mit l'appellation & ce au neant ; il eſt pourtant vray qu'on déclara les contrats dont étoit queſtion executoires contre les Appellans, mais on diſtingua les biens ſituez hors la Normandie d'avec ceux qui étoient ſituez en cette Province ; les premiers furent entierement chargez des hypoteques, parce que la Dame de Benehard ayant eu ſon domicile à Paris dans le tems qu'elles avoient été contractées, ſon obligation étoit bonne & valable ; & à l'égard des autres ils n'en furent chargez qu'à proportion des ſommes qu'on juſtifia avoir effectivement été employées à payer les dettes anciennes de ſa maiſon.

Un autre Arrêt qui a un parfait rapport à la matiere dont il s'agit eſt celui qui fut rendu en la quatriéme Chambre des Enquêtes le 26. Août 1700. au profit de la Dame de Nonan Comteſſe de Chamilly, dont on enterina les Lettres de Reſciſion qu'elle avoit obtenuës contre les actes qu'elle avoit paſſez à Paris où elle avoit ſon domicile conjointement avec le ſieur de Chamilly, ſon époux, en conſequence de quoy l'on déchargea deux terres qu'elle avoit en Normandie des dettes qu'elle avoit contractées, au payement deſquelles on affecta ſeulement les biens qu'elle poſſedoit ailleurs.

Il eſt pourtant vray que par le même Arrêt on la débouta des Lettres qu'elle avoit obtenuës à l'égard de Mr. Boſſuet Maître des Rquêtes, & qu'il fut dit que ſur les biens qu'elle poſſedoit, tant en la Province de Normandie qu'autres, il ſeroit payé du 24. Janvier 1673. des arrérages de la rente de 238. livres 16. ſols conſtituée à ſon profit par le défunt ſieur de Chamilly

par contrat du 9. Décembre 1666. ratifié par la Dame ſon épouſe par acte dudit jour 24. Janvier 1673.

Mais on ne peut pas douter que ce dernier chef n'ait été jugé ſur quelque circonſtance particuliere, parce qu'autrement il y auroit eu de la contrarieté dans les diſpoſitions de l'Arrêt.

Peut-être ſe trouva-t-il que les deniers empruntez en 1666. avoient été employez à payer les dettes de la maiſon de Nonan ; & peut-être auſſi jugea-on que la ratification d'une femme mariée à Paris, qui avoit ſon domicile en cette Ville, & qui avoit ratifié volontairement dans le tems qu'elle étoit veuve un acte où elle n'avoit point originairement parlé, devoit être regardée plus favorablement qu'une ratification qui auroit été faite du vivant du mary, ou celle qui ſe trouveroit avoir été faite après ſa mort d'un acte paſſé par l'un & l'autre.

La Dame de Chamilly avoit été mariée à Paris ; ſon contrat de mariage étoit du 18. Décembre 1660. ſon mary étoit Gouverneur de Dijon ; & il mourut en 1672. tous ces faits ſe voyent par l'Arrêt.

Le Grand Conſeil ne s'eſt jamais écarté de nôtre maxime, & dans toutes les occaſions qui ſe ſont preſentées il l'a perpetuellement fait valoir.

En l'année 1655. Meſſire Sebaſtien de Roſmadec, Marquis de Molac, épouſa Damoiſelle Loüiſe de Budes de Gueſbrian, & la prit avec tous ſes droits qui conſiſtoient en pluſieurs Terres conſiderables ſituées en Bretagne, & en celle de Sacey ſituée dans la Province de Normandie,

Le contrat de mariage qui portoit que tous les biens de la future épouſe luy tiendroient nature de dot fut

fut passé à Paris avec stipulation de communauté qui devoit être regie par la Coûtume de Bretagne en quelque lieu que les futurs Epoux allassent demeurer dans la suite, faculté d'y renoncer, & les autres conventions de remploy & d'indemnité qu'on stipule ordinairement dans les contrats qu'on fait en cette Ville.

En 1665. l'onze Novembre Mr. de Rosmadec Evêque de Vannes qui avoit la procuration des sieurs & Dame de Molac traita avec Mr. le Duc de Mazarin des Charges de Gouverneur de Nantes & pays Nantois, & de Lieutenant Général pour le Roy dans la Province ; & le douze il passa un contrat de constitution de 20000. livres de rente au principal de 400000. livres qui composoient le prix de la vente au profit de Mr. Boucherat qui depuis a été Chancelier de France, lequel en passa sa déclaration en faveur de Mr. le Duc de Mazarin.

Le Marquis de Molac fut en consequence pourvû de ces deux Charges ; il ratifia le contrat ; & même il obligea la Dame son épouse de le ratifier aussi sous l'obligation solidaire & l'hypoteque de tous ses biens, renonçant aux droits introduis en sa faveur.

Quelques années aprés les sieurs & Dame de Molac quitterent la Bretagne, & transfererent leur domicile à Paris où ils demeurerent jusqu'en 1688. ce fut en 1672. que ce changement arriva.

Dés 1681. la Dame de Molac se pourvût au Châtelet pour être separée de biens d'avec son mary, & le 16. Mars 1683. elle obtint Sentence contradictoire qui ordonna la separation, & condamna le Marquis de Molac son mary à l'acquiter des 400000. livres où elle s'étoit obligée envers Mr. le Duc de Mazarin, & de plusieurs

autres ſommes portées par differens contrats où elle étoit intervenuë.

En execution de cette Sentence elle fit vendre les meubles de la maiſon de Paris, & non ſeulement elle la fit publier aux Aſſiſes de la Juſtice Royale d'Avranches, ſous laquelle eſt ſituée la Terre de Sacey, mais encore elle la fit ſignifier aux Fermiers, & depuis elle a fait ſeule les baux de ſes Terres dont elle a pareillement ſeule perçû les revenus.

Au mois de Juillet 1693. Mr. le Duc Mazarin fit ſaiſir entre les mains des Fermiers de Sacey avec aſſignation au Grand Conſeil pour affirmer, & même il fit ſaiſir réellement la Terre.

La Dame de Molac comparut au Grand Conſeil, prit le fait & cauſe de ſes Fermiers, & demanda mainlevée des ſaiſies, & qu'elles fuſſent declarées nulles.

Pendant cette inſtruction le Marquis de Molac mourut ; ce fut le 8. Octobre 1693. qu'arriva ſon decés ; & au mois de Janvier 1694. la Dame ſa veuve prit des Lettres de reſciſion contre l'obligation qu'elle avoit contractée avec ſon mary, en ce que Mr. le Duc de Mazarin prétendoit l'executer ſur ſes biens de Normandie.

La cauſe fut portée à l'Audience, mais par Arrêt du 9. Mars 1694. elle fut appointée. On inſtruiſit depuis l'inſtance, & pendant le cours de la procédure mourut en 1696. la Dame de Molac. Meſſire Sebaſtien de Roſmadec, Chevalier Marquis de Molac, Brigadier des Armées du Roy ſon fils & ſon héritier par benefice d'inventaire reprit l'inſtance en 1697. & au mois de Novembre 1700. il déceda, au moyen de quoy ſa ſucceſſion quant aux propres maternels, du nombre

Digitized by Google

desquels étoit la Terre de Sacey fut recüeillie par Dame Hyacinthe de Gouray épouse de Messire Joseph de Brehant Comte de Plelo, & Dame Magdeleine de Gouray épouse de Messire Joseph Dendrault Marquis de Langeron Lieutenant Général des Armées Navales, qui se porterent ses héritieres par benefice d'inventaire, & reprirent l'instance dans laquelle elles persevererent à demander, comme on avoit déja fait, la mainlevée des saisies en question, & de celles qui avoient été faites des bois de haute-futaye étant sur la terre que le feu Marquis de Molac avoit vendus aux nommez Bernard & le Vallois moyennant 80000. livres & retirez depuis par retrait lignager par le sieur de la Roerie.

Pour faire valoir l'obligation de la Dame Marquise de Molac les creanciers de Mr. le Duc de Mazarin opposoient trois choses.

La premiere, qu'elle étoit non recevable en ses Lettres. Son obligation passée en 1665; sa separation de biens faite en 1687; & ce n'est qu'en 1694. qu'elle a impetré ses Lettres. L'Ordonnance de Loüis XII. ne veut pas que les majeurs puissent être écoutez après dix ans de majorité; la separation émancipoit la Dame de Molac de la puissance de son mary; elle a dû obtenir ses Lettres dans les dix ans. Au reste nul moyen de Lettres; elle étoit majeure; elle a ratifié; l'obligation qu'elle a contractée étoit trés avantageuse à sa famille, Charge honorable, utile, produisant 45000. livres de rente; c'est un acte de l'administration la plus reglée. Enfin elle a reconnu la justice de l'obligation par sa Sentence de separation, puisqu'elle a fait condamner son mary à l'en acquitter.

La seconde, que l'obligation étoit valable sur les

biens mêmes de Normandie. C'eſt la loy du domicile qui regle les capacitez perſonnelles leſquelles ſuivent par tout la perſonne, & affectent au même tems tous ſes biens ſans diſtinguer la loy de leur ſituation; la Dame Marquiſe de Molac étoit domiciliée ſous la Coûtume de Bretagne qui permet l'alienation des propres de la femme, & par conſéquent elle a pû affecter ſes biens de Normandie, *ſtatuta municipalia non diſponunt ſuper capacitate aut inhabilitate eorum qui non ſunt in poteſtate ſtatuti.* L'incapacité des femmes en Normandie eſt purement perſonnelle; les Loix Romaines que la Coûtume de cette Province s'eſt appropriées ſont de cette nature, c'eſt-à-dire le *Velleien*, la Loy *Julie*, & la Loy unique *ff. de rei uxor. act. C.* & de là vient que ces diſpoſitions ne s'étendent point à celles qui demeurent ailleurs, & qui ayans leur domicile ſous une Coûtume libre exercent par un argument contraire leur pouvoir & leur capacité ſur tous leurs biens en quelques lieux qu'ils ſoient ſituez. En vain l'on oppoſe des Arrêts; cette Juriſprudence eſt fautive; elle dépend le plus ſouvent des circonſtances; c'eſt la Loy écrite qui doit déterminer le Magiſtrat, & non les exemples, *legibus non exemplis judicandum.*

Et la troiſiéme, que Mr. le Duc de Mazarin avoit pû ſaiſir les biens de Normandie nonobſtant la Sentence de ſeparation de 1683. Cette ſeparation eſt nulle dans la forme; on n'y a point ſuivi les formalitez preſcrites par l'uſage de Normandie; elle eſt injuſte au fond; la Dame Marquiſe de Molac n'avoit aucun pretexte pour ſe faire ſeparer, & par conſequent vray de dire qu'indépendemment de la validité de ſon obligation par rapport aux immeubles de Normandie, il

Digitized by Google

doit avoir les fermages qu'il a fait ſaiſir & le prix des bois.

Mais par rapport à la premiere objection M. Chevalier Avocat des Dames de Plelo & de Langeron repondit, ainſi que je l'ay appris par ſes écritures, ſes Memoires, & ſon Factum, que la fin de non recevoir tirée de la preſcription de dix ans depuis la ſeparation n'étoit point à propoſer.

La Loy 16. *ff. de fund. dot.* porte que la preſcription, telle qu'elle puiſſe être ne peut être oppoſée à la femme par rapport à ſes biens dotaux, tant qu'elle eſt ſous la puiſſance de ſon mary, à moins que la preſcription n'eût commencé avant la conſtitution de la dot, auquel cas même la Loy vange la femme ſur les biens de ſon mary, pour n'avoir pas empêché le cours de la preſcription.

L'Empereur Juſtinien ne luy eſt pas moins favorable en la loy 30. *ff. de jur. dot. C.* cette Conſtitution décide que la preſcription ne peut être oppoſée à la femme, & qu'elle ne commence à courir que du jour de la mort de ſon mary, lequel eſt garent de cette reſtitution, ſur tout lorſque la preſcription eſt oppoſée par un creancier, ou quand le mary a fait obliger ſa femme ſolidairement avec luy, *omnis autem temporalis exceptio, ſive per uſucapionem inducta, ſive per decem, ſive per viginti annorum curricula, ſive per triginta, vel quadraginta annorum metas, ſive ex alio quocumque tempore majore vel minore ſit introducta, ea mulieribus ex eo tempore opponatur ex quo poſſint actiones movere, id eſt poſt diſſolutum matrimonium.* Le Marquis de Molac eſt mort en 1692. c'eſt en 1694. que la Dame ſa veuve a obtenu des Lettres; donc la preſcription n'a point couru contr'elle.

Digitized by Google

Il ne faut point qu'on ſe prévale de ſa qualité de de femme ſeparée ; la ſeparation de biens ne donne à la femme qu'une ſimple adminiſtration des revenus de ſa dot, *remanet ſemper in ſacris & vinculis mariti* ; elle eſt incapable en ſoy d'aliener, & conſequemment non ſujette à une preſcription qui emporteroit alienation ; ſi la preſcription couroit contre la femme ſeparée pendant la vie de ſon mary, il s'enſuivroit qu'incontinent après ſa ſeparation elle ſeroit obligée de faire un divorce public, & de rompre tous les liens de la ſocieté & du devoir pour diſcuter les biens de ſon époux, & pour éviter l'effet de la preſcription ſur ſes biens dotaux.

Au ſurplus la Loy municipale du pays étant prohibitive de l'alienation des biens de la femme ſituez dans ſon territoire, la preſcription ne doit pas l'emporter ſur la Coûtume, *contra non valentem agere non currit præſcriptio.* Jugé par Arrêt du premier Juillet 1672. *Journ. du Palais to.* 1.

En vain l'on oppoſe que la Dame de Molac étoit majeure dans le tems de ſon obligation, & qu'elle l'a ratifiée depuis ; ſi la Coûtume de Normandie contient une prohibition aux femmes d'aliener, ce n'eſt que pour les majeures ; les mineures ont un autre ſecours qui conſiſte aux Lettres ; à joindre qu'en pareil cas elles ne ſont que ſubſidiaires ; elles amenent au ſecours de la Coûtume l'autorité de la Juſtice, afin de lever tout doute ; ce n'eſt pas par la défiance du droit établi par la Coûtume qu'on les obtient ; c'eſt pour le fortifier.

Si la Dame Marquiſe de Molac a fait condamner ſon mary à l'acquiter de l'obligation qu'elle avoit

Digitized by Google

contractée envers Mr. le Duc de Mazarin, cette procedure ne luy ôte pas le moyen particulier que la Coûtume de Normandie luy donne.

Elle avoit d'ailleurs en Bretagne pour près de 400000. livres de fonds sujets à l'obligation dont il s'agit ; il étoit bien naturel qu'elle fît prononcer sur son indemnité, puisque ces terres de Bretagne étoient valablement hypotequées.

Il ne faut point exagerer l'avantage, l'honneur, & l'utilité que la famille de la Dame de Molac tiroit de l'acquisition de la Charge qui a donné lieu à l'obligation ; comme elle étoit casuelle, tous ces avantages se terminent par rapport à la maison de Molac à la perte de 400000. livres ; & par rapport à ladite Dame nul profit personnel ; au contraire, elle avoit pour près de 400000. livres de propres en Bretagne qui deviennent la proye de Mr. le Duc de Mazarin ; ses héritiers ne sauveront du naufrage de ses propres que le Marquisat de Sacey situé en Normandie ; ce n'est pas le tiers de sa dot, surquoy il faudra payer les dettes anciennes de sa maison, foible ressource.

Sur la seconde objection M. Chevalier remontra qu'il falloit distinguer deux sortes de Statuts principaux ; les uns sont personnels, & les autres sont réels. Du Molin sur *l'art.* 155. de la Coûtume de Paris, & *dans son Conseil* 73. & d'Argentré sur *l'art.* 218. de la Coûtume de Bretagne *tit. des Donat. glos. C.*

Les personnels, dit-il, sont ceux qui ne disposent que de la capacité de la personne ; & de cette qualité sont les statuts qui regardent la majorité ; l'état des mineurs ; celui des interdits ; les formes exterieures des actes, des testamens, & des donations ; & le

Velleien. Et ſelon toutes les maximes du Palais ces Loix perſonnelles ſont ſujettes à celle du domicile, enſorte que la Dame de Molac qui avoit ſon domicile en Bretagne a conſtamment pû s'obliger avec effet, parce que la Coûtume de cette Province luy attribuë cette capacité.

Et à l'égard des ſtatuts réels ce ſont ceux qui dépendent *à vi conſuetudinis*, ſelon le langage de du Molin, *quæ ſunt rebus impoſita, quæ rem reſpiciunt.* Toute la difficulté conſiſte à les bien diſcerner.

Pour connoître, dit d'Argentré *loco citato*, ſi un ſtatut eſt réel, ce n'eſt pas par les termes dans leſquels il a été conçu qu'il en faut juger, *materia potiùs quàm agens in controverſia verſetur* ; il faut entrer dans l'eſprit de la Loy, & regarder la matiere dont elle diſpoſe, plûtôt que la perſonne en faveur de laquelle elle diſpoſe, enſorte que ſi ſon objet eſt de conſerver un fond, & d'en empêcher l'alienation, il faut conclure que ſa diſpoſition eſt un ſtatut réel, *locorum & rerum ſitus ſic ſpectat, ut aliis rebus quàm territorii judicari non poſſit, terminos enim legiſlatoris populi non excedunt, ſed nec viciſſim exceduntur ſtatuta.*

Ainſi la Dame Marquiſe de Molac capable de s'obliger en Bretagne, a-t-elle pû affecter & hypotequer ſes biens ſituez en Normandie ? concluons pour l'affirmative ſi la Coûtume de Normandie ne renferme qu'un ſtatut perſonnel ; mais diſons le contraire ſi ſa diſpoſition eſt un ſtatut réel & prohibitif, comme on n'en doit pas douter.

Qu'on examine en effet les art. 537. 538. 539. 540. 541. & 542. & l'on verra que toutes leurs expreſſions ont rapport aux biens, à la dot, aux choſes mêmes, *rebus impoſitæ ſunt.* Ces articles ont été formez ſur la Loy Julie

Julie *de fund. dot.* & ſur la Loy unique *ff. de rei uxor. act. C.* & il eſt ſans difficulté que les prohibitions d'aliener ou d'hypotequer le bien de la femme qui ſont renfermées dans ces Loix Romaines ſont des diſpoſitions réelles.

En un mot, ce ne ſont pas les termes de la Loy qu'il faut examiner ; c'eſt la matiere dont elle diſpoſe. Que la Loy porte, *la femme ne pourra aliener ſes immeubles*, ou *les immeubles de la femme ne pourront être alienez*, le ſtatut n'en eſt pas moins réel, parceque l'objet de la Loy eſt de conſerver une choſe réelle. D'Argentré ſe mocque avec raiſon des ſubtilitez ridicules de quelques Auteurs imbus des ſubtilitez de l'école, qui vouloient qu'on jugeât de la perſonnalité ou de la realité d'un ſtatut par les termes dans leſquels il étoit conçû, en ſorte que s'il commençoit par la perſonne, il étoit réputé perſonnel ; & ſi par la choſe, il étoit réel, *pudeat pueros talia aut ſentire, aut docere, nec viros ſapientes oportet ludere ſophiſtica aut præſtigiis verborum.*

On releve inutilement que c'eſt diviſer l'effet de l'obligation perſonnelle en la reconnoiſſant valable dans ſon principe, & que c'eſt-là une operation qui ne peut être faite.

Voilà un paradoxe évident ; la capacité reglée par la Coûtume du domicile, s'étend à la verité quelquefois plus loin ; mais elle ne peut avoir ſon execution dans les Coûtumes où la Loy réelle ſe trouve contraire. La Coûtume de Paris porte en l'art. 280. que par don mutuel les Conjoints peuvent s'avantager de tous leurs meubles, acquêts & conquêts immeubles ; la Coûtume de Normandie diſpoſe au contraire en l'art. 410 ; & ſur ce fondement le don mutuel n'aura point ſon

Digitized by Google

effet ſur les conquêts de Normandie ainſi qu'il a été jugé par l'Arrêt de Miromenil rapporté dans le *Journal des Aud. to. 2. liv. 5. chap. 4.* & par pluſieurs autres ; il y a une infinité d'autres cas où la capacité ſe diviſe ; le détail en ſeroit trop long. En un mot, c'eſt une maxime que *in his quæ rem ipſam reſpiciunt, inſpici debet conſuetudo loci in quo res ſita eſt, quia ſtatuta conſuetudinum quæ rem reſpiciunt ſunt realia* ; c'eſt du Molin qui parle.

La Juriſprudence des Arrêts doit être icy d'une trés-grande autorité. Ceux du Parlement de Paris, du Grand Conſeil, & du Parlement de Normandie ont tous decidé en conformité de ces principes, & jamais les voix des Magiſtrats qui compoſent ces trois Compagnies, n'ont été partagées ſur la matiere.

La maxime que Mr. le Duc de Mazarin oppoſe ; *legibus, non exemplis judicandum*, eſt vraye dans un ſens, & fauſſe dans l'autre. Quand la Loy eſt claire & formelle comme dans l'eſpece en queſtion, il ne faut pas l'interpreter ; mais ſuppoſé qu'il y eût quelque doute ſur le ſens de la Loy, c'eſt à l'autorité des choſes jugées qu'il faut avoir recours. Icy la Loy eſt certaine ; & les Arrêts ont decidé que la femme en quelque lieu qu'elle ait ſon domicile, ne peut hypotequer ſes immeubles de Normandie par les contrats où elle parle conjointement avec ſon mary.

Et à l'égard de la troiſiéme objection il fut dit que la Sentence de ſeparation étoit reguliere & dans les formes. Les défunts ſieur & Dame de Molac étoient domiciliez à Paris ; & ç'a été ſuivant les formalitez qu'on obſerve en pareil cas au Châtelet, que la Sentence de ſeparation a été renduë ; cela ſuffiſoit ; & d'ailleurs la Dame Marquiſe de Molac a fait publier

Digitized by Google

par abondance de droit sa separation aux Assises d'Avranches ; c'est la principale formalité prescrite par l'Arrêt donné en forme de Reglement au Parlement de Normandie le 21. Janvier 1600.

Au fond elle a été juste ; les dispositions de son mary sont prouvées par l'enquête ; & par les Contrats visez dans la Sentence, il paroît qu'il l'avoit forcée à contracter avec luy pour plus de 600000. livres de dettes.

Les saisies donc que Mr. le Duc de Mazarin a fait faire sont nulles. Par rapport à la saisie réelle, nulle difficulté, puisque l'obligation ne peut avoir effet sur les biens de Normandie ; par rapport aux bois de haute futaye, même décision ; c'est un fond ; & quant aux mobiliaires elles ne sont pas moins défectueuses, parce que l'obligation étant nulle sur les biens de Normandie, elle ne peut avoir aucun effet sur les mêmes biens, & ce d'autant plus que les fermages n'étoient plus en communauté, & qu'ils appartenoient à la Dame de Molac depuis sa separation de 1683. publiée & registrée en Normandie.

Par l'Arrêt qui fut rendu le 28. Mars 1703. au rapport de Mr. Poncet on enterina les Lettres de la Dame Marquise de Molac ; on déclara ses obligations nulles par rapport *aux biens de Normandie* ; & en conséquence on fit mainlevée de la saisie réelle qui en avoit été faite, & des saisies & arrêts que Mr. le Duc de Mazarin ou ses creanciers avoient pareillement fait faire entre les mains des Fermiers desdites terres, & de ceux qui avoient acheté les bois de haute-futaye qui en dépendoient.

VI. Il faut pourtant convenir que malgré les dispositions rigoureuses de la Coûtume, il y a des cas où quelques-

uns veulent que les obligations que la femme domiciliée ſous une Coûtume libre a contractées avec ſon mary ſortent leur plein & entier effet ſur les immeubles qu'elles poſſedent en Normandie.

Mœvia qui a des fonds en cette Province, & qui pour des raiſons de bienſéance, & concertées avec ſa famille, a été mariée à Paris lieu de ſon origine & de ſa naiſſance, avec ſoumiſſion à la Coûtume de Normandie, & dérogation à toute autre, devient aux termes de cette Coûtume, quoy que domiciliée à *Paris*, héritiere de ſon mary avec qui elle a contracté pluſieurs dettes ; en ce cas ils prétendent qu'elle en eſt tenuë, & que tous ſes biens y ſont affectés en quelque lieu & ſous quelques Coûtumes, qu'ils ſoient aſſis ; ce qu'ils étendent encore à celle qui eſt donataire ou legataire univerſelle de ſon époux, ou qui accepte la communauté de biens d'entr'eux.

Il eſt vray que dans tous ces cas on peut dire que ſi la femme eſt obligée de payer, ce n'eſt pas de ſon chef, & comme ayant parlé dans l'acte, & qu'elle n'eſt chargée du payement que par la qualité particuliere qu'elle renferme en ſa perſonne d'héritiere, de donataire, de legataire, ou de commune.

Mais quoi qu'il en ſoit il y a auſſi bien des cas dans leſquels elle ne peut ſe diſpenſer de ſatisfaire à ſes obligations & de les acquitter de ſon chef & par rapport à elle-même ſur ſes biens de Normandie.

Telle eſt la condition de celle qui s'oblige pour un des cas portez dans l'art. 541. de la Coûtume ; & de celle qui depuis ſon engagement a fait des acquiſitions en cette Province, ou y a pris des biens en payement.

Mais ce ſont là des queſtions que nous agiterons

Digitized by Google

dans un des Chapitres ſuivans ; il faut maintenant parler d'une qui eſt aſſés ordinaire ; qui ne laiſſe pas d'avoir ſes difficultez ; & qui conſiſte à ſçavoir ſi la femme domiciliée à Paris peut engager par des contrats d'interceſſion, ou des actes qu'elle paſſe avec ſon mary, les actions qu'elle eſt en droit d'exercer ſur des fonds de Normandie.

Arrêt du 7e Septembre, 1662.

ENTRE Dame Suzanne de Longonnay, veuve de Meſſire Claude de la Guiche, Comte de Saint Geran & de la Paliſſe, vivant, Lieutenant General pour le Roy en Bourbonnois, Demandereſſe en Lettres par elle obtenuës en Chancellerie le dix Mars mil ſix cens ſoixante, d'une part ; & les Religieuſes, Prieure & Convent des Carmelites de l'Incarnation, du Faux-bourg Saint Jacques de cette Ville de Paris, Défendereſſes d'autre : Veu par la COUR en la Chambre de l'Edit, en laquelle les differens des Parties auroient été retenuës, leſquelles Lettres obtenuës par ladite de Longonnay, tendoient *à ce qu'en conſequence de ſon Contrat de Mariage avec ledit de la Guiche, paſſé en la Ville de Roüen le dix-neuf Février mil ſix cens dix-neuf, elle fût, en tant que beſoin ſeroit, reſtituée contre tous les Contrats & Obligations qu'elle pourroit avoir contractez conjointement ou ſeparément pendant & conſtant ſon Mariage avec ledit de la Guiche ;* ce faiſant, qu'elle demeureroit déchargée de toutes leſdites dettes, enſemble les terres & biens qui luy étoient propres, main-levée à elle faite deſdites ſaiſies à la requête des Creanciers, envers leſquels elle ſe ſeroit obligée conjointement avec iceluy de la Guiche ſur les Fermiers & Receveurs deſdits biens, comme ne les ayant pû ladite Dame de Longonnay obliger pendant ſondit Mariage, conformément à la Coûtume de Normandie, avec reſtitution de fruits échûs depuis le déceds dudit de la Guiche & qui écheront à l'avenir, les Fermiers & débiteurs deſdites Terres & biens contraints de payer le prix de leurs Baux ; à ce faire contraints comme dépoſitaires, ce faiſant déchargés ; défenſes deſdites Religieuſes Carmelites. Appointement en droit, productions d'icelles Religieuſes, enſemble la production faite par ladite de Longonnay contre ſes autres Creanciers ſur les mêmes Lettres en execution de l'Arrêt du dix-ſept Avril mil ſix cens ſoixante. Foreluſion de produire par elle ſur leſdites Lettres à l'égard deſdites Religieuſes Carmelites ; contredits deſdites Longonnay, Religieuſes, & ſalvation d'icelles Religieuſes ſuivant l'Arreſt à contredire intervenu entre icelle de Longonnay & ſes autres Creanciers le quinze Juillet mil ſix cens ſoixante, declaré commun entre elle & leſdites Religieuſes par Requête du vingt Juin dernier. Arrêt du vingt Juillet d'enſuivant, par lequel auroit été ordonné que dans trois jours ladite de Longonnay & les autres Creanciers cy-deſſus Défendeurs eſdites Lettres, mettroient l'inſtance à leur égard en état de juger, autrement de-

Digitized by Google

meureroit disjointe de celle d'entre ladite de Lougonnay & Religieuſes, au jugement de laquelle ſeroit procedé ſeparément en vertu dudit Arrêt, forcluſion d'y ſatisfaire. Acte du dix-huit Avril dernier contenant ſignification de la rediſtribution. TOUT CONSIDERÉ; il ſera dit que la COUR a mis & met ſur les Lettres & demandes de ladite de Longonnay, les Parties hors de Cour & de procez, ſans dépens. Fait en Parlement le ſept de Septembre mil ſix cens ſoixante-deux: Collationné. Signé, DU TILLET.

Arreſt du 6. Septembre 1664.

ENTRE Dame Gillonne d'Harcourt veuve de Meſſire Charles Leon Comte de Fieſque demandereſſe, &c. Paul le Pelletier ſieur des Touches défendeur, & Me. Raphaël Gauthier Conſeiller du Roy & Subſtitut de ſon Procureur Géneral en la Cour intervenant, &c. Vû par la Cour, les Requêtes de ladite d'Harcourt des 29. Juillet & 5. Août afin *de mainlevée des ſaiſies faites tant entre les mains de Marin-Eſtienne ſon Fermier de la terre du Freſnay en Normandie*, que des débiteurs du doüaire à elle conſtitué par le Marquis de Pienne ſon premier mary; ce faiſant, qu'elle ſera payée du prix du bail de ladite terre, & des arrerages dudit doüaire, &c. Requête dudit Gauthier à ce que ſur les arrêrages du doüaire de ladite Dame de Fieſque il fût payé de la ſomme de 1500. livres pour reſte de loyers échûs au jour de Paſques dernier d'une maiſon par elle occupée en vertu du bail du 9. Juillet 1660. à la caution dudit Gauthier, & d'une partie de 900. livres dûës de reſte audit Gauthier, d'argent par luy prêté à ladite Dame, &c. TOUT CONSIDERÉ, il ſera dit que la Cour ordonne que les Parties concluront comme en procez par écrit ſur l'appel interjetté par ladite d'Harcourt, Marin Eſtienne, d'Auge, Chauvet, & Gilles de S. Germain ſes Fermiers des Sentences obtenuës par ledit Pelletier les 27. Fevrier & 23. May 1663; que les ſaiſies faites à la requête dudit le Pelletier ſur les biens de Normandie tiendront juſques à concurrence des arrerages reſtans dûs après la déduction des ſommes par lui touchées des Fermiers deſdits biens de Normandie du paſſé & du courant ſur le pied du denier 20. des deniers de la conſtitution faite le 9. Janvier 1654. que ledit Pelletier juſtifiera avoir été employés au payement des dettes de la famille de lad. d'Harcourt, & dont elle eſt tenuë comme héritiere de ſes pere & mere; & qu'à cet effet ledit Pelletier repreſentera les quittances d'employ deſdits deniers pour en être fait la liquidation, &c. & ſans préjudice des droits des parties au principal, ſeront tenus les Fermiers deſd. biens payer audit Pelletier chacun an, à commencer au premier Janvier prochain la ſomme de 4000. livres pour être imputées tant ſur les arrêrages qui ſe trouveront être du paſſé, que pour le courant de la rente qui ſe trouvera dûë après ladite liquidation des deniers utilement employés, &c. *fait mainlevée à ladite d'Harcourt du ſurplus deſd. biens de Normandie*, & ſur la demande en mainlevée faite par ladite d'Harcourt des deniers de ſon doüaire, a mis & met les Parties hors de Cour, &c. Conteſteront les ſaiſiſſans ledit doüaire entr'eux ſur la preference, &c. Tous dépens, dommages & interêts reſervez en deffinitive. Fait en Parlement le 6. jour de Septembre 1664.

Digitized by Google

ENTRE Messires Hervieu de Bazan Marquis de Flamanville, Dame Anne Molé son épouse ; Georges de Monchy Marquis d'Hoquincourt, & Dame Marie Molé son épouse, héritiers de Messire Jean Molé vivant, Conseiller en la Cour & Président és Enquêtes demandeurs, &c. Et Messires Charles & Philippe de Foüilleuse, Chevaliers, Marquis de Flavacourt & de Foüilleuse, Défendeurs, &c. *Vû par la Cour en la premiere des Enquêtes* la Requête du 7. Septembre 1661. à ce que lesdits de Foüilleuse fussent condamnez de payer ausdits de Bazan, de Monchy, & leurs femmes les arrerages de la rente de 1500. livres constituée par défunt Messire Philippe de Flavacourt & Dame Catherine Maignart sa femme, pere & mere desdits Défendeurs le 5. Décembre 1623. au profit de Jacques Roullier, ratifiée par ladite Maignard le 15. Mars 1624. aux héritiers duquel Roullier lad. rente avoit été rachetée par ledit sieur Molé le premier Décembre 1651 ; passer titre nouvel ; continuer à l'avenir, &c. Lettres obtenuës par lesd. Charles & Philippe de Foüilleuse le 9. Janvier dernier, à ce qu'*attendu que le contrat de mariage de ladite Dame Catherine Maignard leur mere avoit été passé en Normandie ; que la Coûtume de la Province & les Arrêts interdisoient aux femmes de s'obliger pour & avec leurs marys ; & qu'elle étoit mineure au tems de la passation & ratification desdits contrats, les Parties fussent mises en tel état qu'elles étoient auparavant iceux, &c.* Tout joint & consideré, dit a été que LA COUR sans avoir égard ausd. Lettres, déclare le contrat de constitution de 1500. livres de rente passé par ledit défunt de Foüilleuse le 5. Décembre 1623. ratifié par ladite Maignart le 13. Mars 1624. & le contrat aussi de constitution de 1000. livres de rente passé par led. de Foüilleuse & sa femme solidairement le 8. Décembre 1628. executoires contre lesd. de Foüilleuse comme ils étoient contre lad. Maignart leur mere, tant en principal qu'arrerages *sur les biens qui se trouveront appartenir à lad. Maignard situez hors la Coûtume de Normandie seulement. Prononcé le six Septembre* 1664. Signé du Tillet.

Autre Arrêt du même jour 6. Septembre 1664.

LOUIS par la grace de Dieu, &c. Le procez conclu & reçû pour juger en la Cour par Arrêt du 17. Mars 1667. entre ladite Jourdaine Cadot épouse de Messire Thomas le Fournier Chevalier Seigneur de la Chevalerie, & de luy separée quant aux biens par leur contrat de mariage, & auparavant veuve de Messire Felix Goureau du Mont, Chevalier & nôtre soûs Gouverneur, appellante de lad. Sentence du Châtelet du 17. Avril 1658. d'une part, & Messire Paul de la Barre, &c. *Ledit Procez vû ;* Griefs, &c. Requête de ladite Cadot du 2. Juin 1668. à ce qu'en prononçant sur son appel de la Sentence du 17. Avril 1658. & saisies faites en consequence, il plût à la Cour luy donner acte de l'abandonnement qu'elle réitere de son doüaire & autres droits qu'elle pourroit prétendre sur les biens dud. sieur du Mont son mary, & en consequence ordonner que *les lieux & heritages à elle appartenans situez dans la Coûtume de Normandie demeureront déchargez du payement du principal & arrerages de la rente en question, & faire défenses ausd. de la Barre & Bourlon de la troubler en la possession & joüissance desd. biens.* Tout joint, & diligemment examiné, NOSTEDIT

Arrêt du 4. Août 1668.

Digitized by Google

COUR, &c. a mis & met les appellations & ce dont a été appellé au neant ; émendant, ayant aucunement égard aux Lettres, *declare les lieux & héritages aſſis en Normandie, par lad. Cadot apportez en dot, & qu'elle avoit lors de ſon Contrat de mariage avec ledit Goureau du 14. jour de Fevrier 1634. reconnu pardevant Notaires du Châtelet le 27. jour de Janvier 1641. déchargez du principal & arrerages de ladite rente dont eſt queſtion; luy fait mainlevée des ſaiſies des fruits & revenus échus depuis le decès de ſon mary.* Et condamne leſd. de la Barre & Bourlon en la moitié des dépens, &c. Si te mandons, &c. Donné à Paris en nôtre Cour de Parlement le 4. jour d'Août, l'an de grace 1668. & de nôtre regne le 25.

Sentence du 27. Octobre 1672.

ENTRE Pierre de Clinchamp Concierge du Palais des Thuilleries pourſuivant les criées, vente, & adjudication par decret de la terre & ſeigneurie de Franconville la Garenne, demandeur aux fins de l'exploit du cinquiéme jour de Janvier 1672. & Requêtes par luy preſentées à la Cour les 8. Fevrier & 2. Mars 1672. à ce que pour les cauſes y contenuës il plût à la Cour déclarer les deux contrats executoires & communs avec les défendeurs tout ainſi qu'ils étoient contre défunte Catherine Boniface leur mere, &c. Et Meſſire Louis & autre Loüis de Giffard freres héritiers par benefice d'inventaire de ladite Boniface, Deffendeurs, &c. Et contre leſd. ſieurs de Giffard Demandeurs ſuivant la Requête par eux preſentée en la Cour le 4. Avril 1672. à ce que pour les cauſes y contenuës, acte leur ſoit donné de la déclaration que ladite défunte Dame Boniface leur mere n'avoit aucune part à la proprieté de ladite Terre de Franconville, & en conſequence les renvoyer de la demande dud. de Clinchamp, à ce que les criées & ajudication qu'il pourſuit ſoient déclarées communes avec eux en qualité d'héritiers ; & que lad. Terre ſera venduë & ajugée ſur le ſieur de la Pierre pere des Demandeurs à la charge du douaire, au cas que doüaire ait lieu, &c. *Tout vû & conſideré, dit a été que* LA COUR faiſant droit ſur le tout a declaré & declare les contrats de conſtitution de chacun 100. livres de rente par chacun an, rachetables de 1800. livres, des 7. Mars 1639. & 17. Mars 1650. & ratification du 17. Mars 1651. éxecutoires contre led. Loüis, & autre Loüis de Giffard, défendeurs en qualité d héritiers par benefice d'inventaire de ladite Catherine de Boniface tout ainſi qu'ils étoient contr'elle ſur les biens qui luy ont appartenu *ſituez hors la Coûtume de Normandie ſeulement*, en iceux non compris la ſomme de 24000. livres faiſant partie de celle de 30000. livres apportée en dot audit Loüis de Giffard pere par lad. Catherine de Boniface par leur contrat de mariage du 16 Décembre 1620. laquelle ſomme avoit été employée au payement de partie du prix de la terre & Seigneurie de la Riviere, ſuivant & conformement au contrat d'acquiſition de ladite terre du 24 Janvier 1622. & la déclaration étant enſuite d'iceluy deſd. jour & an ; *Ordonne* en outre lad. Cour en conſéquence de la déclaration deſd. Loüis de Giffard, qu'en ladite qualité d'héritiers par benefice d'inventaire de ladite Catherine de Boniface leur mere ils ne pretendent rien en la proprieté de ladite terre de Franconville, circonſtances & dépendances, dont eſt donné acte, & que pour faciliter la vente d'icelle, & le bien & l'utilité des creanciers, ils conſentent pour les deux

deux quints en nature qui leur appartiennent en ladite Terre de Franconville pour le doüaire, d'être payez par l'ajudicataire d'icelle desd. deux quints en deniers lorsque le doüaire aura lieu sur le pied de la vente & ajudication, la totalité de ladite Terre & Seigneurie de Franconville, circonstances & dépendances sera venduë & ajugée sur ledit Loüis de Giffard pere en la forme & maniere accoûtumée, &c. Fait & jugé à Paris en la premiere Chambre des Requêtes du Palais le 27. Octobre 1672.

ENTRE Geneviéve de Miée, veuve de Messire Philippe de Bethunes vivant Chevalier Seigneur Vicomte de Meaux, opposante aux Saisies & Arrêts faits entre les mains des Fermiers de ses terres situées en Normandie & demandereſſe en mainlevée desd. Saisies & Arrêts, &c. Messire Armand Jacques de Gourgues Chevalier Marquis d'Aulnay, *Vû par la Cour, &c.* Tout consideré, *Lad. Cour* faisant droit sur le tout a reçû ladite de Miée opposante aux saisies faites à la requête dudit de Gourgues és mains desd. Jean & Guillaume le Hongre, Jean Pelletier, & Philippe le Clerc Fermiers des terres de Guépré, Coulommes, & Bonnet; ce faisant fait mainlevée pleine & entiere à ladite de Miée desdites saisies, sauf aud. de Gourgues à se pourvoir sur les autres biens de ladite de Miée *situez hors la Coûtume de Normandie*; & sur le surplus de la demande de lad. de Miée à l'égard de la saisie faite és mains de François le Goust Fermier de lad. Terre de la Bigne *hors de Cour*; depens compensez. *Fait en Parlement* le 20. Juin 1689. *Signé* du TILLET. *Arrêt du 20. Juin 1689.*

A TOUS ceux qui ces presentes Lettres verront, &c. LA COUR, Parties ouies, ensemble le Procureur du Roy pendant six audiences, &c. Ce faisant, ayant égard aux Lettres de rescision obtenuës par la partie de l'Asnon, & icelles enterinant, a remis & remet les Parties en pareil état qu'elles étoient avant les obligations & contrats en question passez par ladite Partie de l'Asnon; luy fait mainlevée des saisies réelles sur elle faites à la requête des Parties de Rets, ensemble des oppositions formées par lesd. Parties de Rets & Martin, tant à icelles, qu'aux autres saisies réelles & criées faites à la requête de Brûlé, des terres & biens à elle appartenans situez dans le Ressort du Parlement du Dauphiné seulement; ordonne que les saisies réelles & oppositions seront rayées des Registres; sauf aux Parties de Rets & Martin à se pourvoir sur les biens du sieur de Clermont ainsi qu'elles aviseront; condamne les Parties de Rets & Martin aux dépens. Si Mandons, &c. Donné à Paris aux Requêtes de l'Hôtel sous le scel de la Cour le 26. May 1690. *Sentence du 26. May 1690.*

ENTRE Charles Gillet Marchand Bourgeois de Paris, appellant d'une Sentence renduë aux Requêtes de l'Hôtel, &c. Après que Tribolet pour Guilbert, & l'Asnon pour lad. de Clermont ont été oüis, ensemble Talon pour le Procureur Géneral du Roy, LA COUR a mis & met l'appellation au neant; ordonne que ce dont a été appellé sortira effet; *Arrêt confirmatif du 7. Juillet 1690.*

Digitized by Google

condamne l'Appellant en l'amende de 12. livres & aux dépens ; a donné défaut ; & pour le profit déclare l'Arrêt commun avec les défaillans. Fait en Parlement le 7. Juillet 16 o. *Signé* du TILLET.

Arrêt du 7. Septembre 1695.

NOTREDITE COUR par ſon Jugement, & Arrêt, &c. Et ſur l'Appel interjetté par leſdits Loüis Joſeph, & Jean-Charles Hardoüin de Maillé à l'égard deſd. le Naim & de la Marteliere, a mis & met l'appellation & Sentence de laquelle a été appellé au neant en ce qu'ils ont été condamnez payer, &c. *Emendant* quant à ce, déclare le contrat de conſtitution dudit de la Marteliere dudit jour 24. Fevrier 1666. & acte de ratification du 25. Juillet audit an executoires contre leſdits de Maillé tout ainſi que le tout étoit contre lad. Gabrielle de Guilbert leur mere pour le total du principal & arrerages de lad rente à cauſe des biens de lad. ſucceſſion d'icelle de Guilbert *ſituez hors la Province de Normandie, & pour la ſomme de 30953. livres 6. ſols portée par les quittances d'employ & Sentence de ſubrogation ſur les biens de Normandie.* Ce faiſant leſd. de Maillé condamnez comme héritiers beneficiaires de lad. de Guilbert leur mere à paſſer titre nouvel & reconnoiſſance de ladite rente revenant à la ſomme de 1473. livres 18. ſols, ſuivant la reſtriction cy deſſus, au principal de 30953. livres 6. ſols, *à prendre ſur leſd. terres de Coulonces & Sicqueville, comme affectées & hypotequées auſd. dettes acquittées, &c.* Et ſur la demande dudit le Naim contre leſd. de Maillé & ſaiſies faites à ſa requête aux mains des Fermiers *des biens de Normandie, les parties* hors de Cour ; en conſequence mainlevée deſd. ſaiſies à l'égard dudit le Naim ſeulement ; lad. Sentence au reſidu *ſur les biens hors la Province de Normandie*, ſortiſſant effet, &c. Si mandons, &c. *Donné* en Parlement le 7. Septembre l'an de grace 1695. & de nôtre Regne le 53. *Signé* du TILLET.

Arrêt du 26. Août 1700.

LOUIS par la grace de Dieu, &c. Vû par la Cour en la 4. Chambre des Enqueſtes, &c. *Nôtredite Cour* faiſant droit ſur le tout, &c. ayant égard aux Lettres de reſciſion de lad. de Nonan du 31. May 1698. & icelles enterinant, l'a remiſe & reſtituée contre les actes, contrats, & obligations par elle paſſez *contre la diſpoſition de la Coûtume de Normandie*, par leſquels elle auroit affecté & hypotequé les terres de Beaumeſnil & de Pomeriante *ſitués en Normandie*, autres toutefois que ceux paſſez au profit dudit Boſſuet ; ce faiſant *lad. de Nonan demeure déchargée, & tous ſes biens ſituez en Normandie, nommément leſdits deux terres, de l'hypoteque & payement du contenu auſd. actes & contrats* ; ce faiſant, en conſéquence de la renonciation par elle faite le 2. Janvier 1673. ſur les demandes, afin qu'elle fût condamnée en qualité de commune, a mis & met les Parties hors de procez ; & en conſéquence ſeront leſdits Paſquier & Favre payez ſur les biens de ladite de Nonan hors la Province de Normandie du 26. Mars 1670. &c. Si mandons, &c. *Donné* en nôtre Cour en la 4. Chambre des Enquêtes le 26. Août l'an de grace 1700. & de nôtre Rgne le 58. *Signé*, du TILLET.

Digitized by Google

LOUIS par la grace de Dieu &c. VU par nôtredit Conſeil, &c. Et tout ce qui a été mis & produit pardevers nôtred. Conſeil; concluſions de nôtre Procureur Géneral; *Icelui nôtredit Grand Conſeil faiſant droit ſur l'Inſtance, &c. ayant aucunement égard aux Lettres de reſciſion* obtenuës par ladite défunte Renée de Budes épouſe dudit de Molac, le 9. Janvier 1694. *& icelles enterinant*, a remis & remet les Parties en tel & ſemblable état qu'elles étoient auparavant le contrat de conſtitution du 12. Décembre 1665. & actes approbatifs, *en ce qui concerne l'obligation, engagement, affectation, & hypoteque des terres de ladite Renée de Budes ſituées en ladite Province de Normandie ſeulement, portées par ledit contrat de conſtitution*; & en conſequence faiſant droit ſur la Requête de ladite Renée de Budes du 28. Novembre 1693. *ſans s'arrêter* aux ſaiſies faites à la requête dudit Duc de Mazarin & de ladite de Bellefond, ny aux requêtes deſd. de Bellefond & Laleu, afin de délivrance des deniers ſaiſis, *a fait pleine & entiere mainlevée auſd. de Gournay eſd. noms, tant de la ſaiſie réelle faite à la requête dudit Duc de Mazarin deſd. terres de Sacey, Boucey & autres biens ſituez en Normandie, que des ſaiſies & arrêts faits à la requête dudit Duc de Mazarin & de lad. de Belleſond entre les mains des Fermiers deſd. biens. Ordonne que ladite ſaiſie réelle ſera rayée des Regiſtres où elle a été enregiſtrée.* Et ſans s'arrêter à la requête dudit Duc de Nevers & Conſorts inſerée en l'Arrêt de nôtred. Conſeil du 17. Septembre 1700 *a pareillement fait pleine & entiere mainlevée des ſaiſies des bois de haute futaye dépendans deſd. terres de Normandie faites à la requête dudit Duc de Nevers & Conſorts.* Et en vertu dudit Arrêt de nôtredit Conſeil, *ordonne* que les Fermiers & débiteurs payeront & vuideront leurs mains de ce qu'ils doivent *en celles deſd. de Gournay, &c.* Si donnons, &c. *Donné* en nôtred. Conſeil à Paris le 28. jour de Mars l'an de Grace 1703. & de nôtre regne le 60. Collationné. *Signé*, par le Roy, à la relation des Gens de ſon Grand Conſeil. *Signé* SOUFFLET.

Arrêt du Grand Conſeil du 28. Mars 1703.

Digitized by Google

CHAPITRE IV.

Si la Femme domiciliée ſous une Coûtume libre peut engager par des contrats d'interceſſion, ou autres qu'elle fait conjointement avec ſon mary, les actions qu'elle a pour la repetition de ſa dot à exercer ſur des biens de Normandie.

I. *Toute action eſt mobiliaire ou immobiliaire.*

II. *A Paris l'action pour la repetition des deniers dotaux eſt mobiliaire en ſoy ; mais en Normandie elle eſt immobiliaire.*

III. *Les actions en gèneral ſuivent la Loy du domicile.*

IV. *Il en eſt d'elles comme des rentes conſtituées, & de certains offices qui s'attachent à la perſonne.*

V. *Et de là vient que la femme qui demeure à Paris peut engager par les contrats qu'elle fait avec ſon époux l'action que la Loy luy donne pour la reſtitution de ſa dot, & qui eſt à exercer ſur des fonds de Normandie.*

VI. *Arrêts qui ont établi & confirmé cette maxime.*

VII. *Arrêts qui paroiſſent avoir jugé le contraire ; explication de ces Arrêts.*

VIII. *La nature de l'action n'eſt pas perpetuelle ; comme elle dépend de la Loy du domicile, elle eſt ſujette à changement. Exemples.*

POUR bien entendre cette matiere, il y auroit differens principes à faire obſerver ; mais mon intention n'eſt pas de les expliquer dans toute leur étenduë, afin d'éviter la longueur dont je ne ſuis déja que

Digitized by Google

trop menacé ; je me contente, pour me renfermer dans de juſtes bornes, d'en donner une explication ſommaire, & ſeulement par rapport au beſoin que j'en ay pour la queſtion propoſée dans le preſent Chapitre.

Je diray donc que les actions ſont de telle nature I.
que les obligations, parce que c'eſt l'obligation qui donne l'être à l'action, *obligatio eſt mater actionis*, & qu'à proprement parler les obligations, noms, raiſons & actions ne ſont meubles, ny immeubles, cette dénomination de *meuble ou immeuble* ne pouvant convenir qu'à ce qui eſt corporel & materiel, *mobile eſt, ſi ea res ex uno loco in alium transferri poſſit, l. 3. §. 18. ff. de acquir. poſſeſſ. D. immobile, ſi ſit res quæ ſuo loco immota conſiſtat, l. acervus eod. ff.* ce qui n'a point de rapport avec la ſubſtance des obligations qui n'a rien de corporel, *ſed juris intellectum habet ſine ullo corpore.*

Auſſi trouvons-nous que les Juriſconſultes Romains ont fait une troiſiéme eſpece de bien *des noms, obligations, actions* ; mais nos Praticiens François ſe ſont contentez de diviſer nos biens en meubles & immeubles, enſorte que toutes les obligations & actions ſe reduiſent à l'une ou à l'autre eſpece, l'obligation conçûë pour choſe mobiliaire étant reputée mobiliaire, & l'action au contraire étant reputée immobiliaire quand la choſe qui donne lieu à la demande eſt immeuble.

Telle eſt la diſtinction que Bartole a faite ſur la Loy *moventium ff. de verb ſignif. D. Nomina*, dit ce Docteur, *debitorum judicantur ſecundùm naturam eorum quæ in ipſis continentur ; ſi obligatio continet quid mobile, & pro mobili proponitur, mobilis eſt ; ſi pro immobili, cenſetur immobilis.*

Il paroît que cette diſtinction a été du goût de tous

nos Juriſconſultes François, & que ſur ſon fondement ils ſe ſont déterminez à dire que les actions ſont de telle nature que les obligations, & que pour juger de la nature d'une action, on ne conſidere pas ſur quelle ſorte de bien elle eſt à prendre, mais ſeulement ce qui en peut revenir; que l'action pour avoir la délivrance d'une donation d'immeubles, & la faculté de retirer une terre ſont ſans doute des actions immobiliaires; & qu'au contraire l'action pour être payé de cedules, promeſſes, ou obligations cauſées pour vente de quelques marchandiſes, ou pour autres choſes de cette nature, & celle enfin qui tend à recüeillir un meuble, ſont des actions mobiliaires.

C'eſt ſur ce principe que *la Coûtume de Paris dit en l'art.* 89. *que cedules & obligations faites pour ſommes de deniers, marchandiſes, ou autres choſes mobiliaires, ſont cenſées & reputées meubles*; & que les redacteurs de la Coûtume de Normandie ont jugé à propos d'y employer une diſpoſition toute pareille art. 504. *obligations & cedules faites pour choſes mobiliaires, ſont reputées meubles, comme en pareil les obligations qui ſont faites pour choſes immeubles ſont reputées immeubles.*

Il faut pourtant convenir que le diſcernement des obligations eſt très-difficile à faire, & qu'encore bien qu'il paroiſſe ſuivant ces Regles, qu'on puiſſe juger ſans peine de la nature des actions, il ne laiſſe pas de s'y rencontrer beaucoup d'ambiguité, & que les Docteurs ſe ſont ſouvent partagez ſur l'explication de ces principes.

II. Quoi qu'il en ſoit, il faut demeurer d'accord que l'action qui appartient à la femme mariée & domiciliée à Paris pour la repetition de ſes deniers dotaux eſt une

Digitized by Google

action mobiliaire en soy, & que si quelquefois elle prend la qualité d'immeuble, c'est en consequence de la convention que les conjoints ont faite entr'eux, & de la stipulation portée par leur contrat de mariage pour faire ensorte que ces deniers ne tombent point dans la communauté, & pour en fixer le partage en certains cas. Voyez les Commentateurs de la Coûtume de Paris sur les *art.* 89. 93. & 232. où ils expliquent la nature & la qualité des biens ; les differens effets des stipulations portées par les contrats de mariage ; si l'action qui tend à avoir une somme stipulée propre & destinée en employ est une action mobiliaire ou immobiliaire ; & de quelle nature est l'action de remploy ; de Renusson en *son Traité des propres* ; & le Brun *en son Traité de la Communauté.*

En Normandie l'usage est different ; l'on tient pour maxime en cette Province que l'action qui appartient à la femme pour la repetition de sa dot est immobiliaire ; c'est l'esprit de l'art. 511. *deniers donnez pour mariage des filles par pere, mere, ayeul, ou autre ascendant, ou par les freres, & destinez pour être leur dot, sont reputez immeubles & propres à la fille, encore qu'ils ne soient employez ne consignez ; & où autres personnes auroient donné deniers en faveur de mariage, pour être convertis en heritage ou rente au nom de ladite fille, sont pareillement reputez immeubles, & tiennent nature d'acquêt en la personne de la fille.*

Tel est aussi le sentiment des Commentateurs sur cet article ; l'usage de toutes les Jurisdictions de la Province ; & la Jurisprudence des Arrêts ; & de là vient que cette action est sujette au tiers Coûtumier que la Coûtume donne en *l'art.* 404. aux enfans qui renoncent à la succession de leur mere ; au droit de

Digitized by Google

viduité, qui ſuivant les *art.* 382. 383. 384. & 385. appartient au mary ſur les biens de ſa femme ; à *l'art.* 431. qui ne permet de donner par donation entre-vifs que la tierce Partie de ſon héritage & biens immeubles ; à *l'art.* 427. qui défend de diſpoſer par teſtament de ſon héritage & biens immeubles, ou tenans nature d'iceux ; aux *art.* 538. 539. 540. 541. *&* 542. qui parlent de la dot ; & à toutes les autres diſpoſitions qui reglent les immeubles réels.

A l'égard de la Loy ſuivant laquelle les actions doivent être regies, nous tenons pour principe au Palais que c'eſt la Loy du domicile ; c'eſt ce que j'ay montré au Chapitre XV. de la premiere Partie, où j'ay fait voir que les meubles ſuivent toûjours le corps, s'attachent à la perſonne, & ſe reglent par la Loy de ſon domicile, *mobilia ſequuntur perſonam, immobilia ſitum* ; & que telle eſt la reſolution de du Molin ſur la Coûtume d'Auvergne, *art.* 41. & ſur celle de Senlis *art.* 140. de Loiſel *en ſes Inſtit. Coût. li.* 3. *tit.* 4. de Chopin *de Doman. lib.* 1. *art.* 12. de Bacquet en ſon *Tr. des dr. de juſt. ch.* 15. *n.* 4. *& ſuiv.* de d'Argentré ſur la Coût. de Bretagne *art.* 447. *gloſ.* 3. & de ceux qui ont fait des notes ſur du Pleſſis art. 90.

Que dans ces occaſions il ne faut point conſiderer la Coûtume des lieux où ſont ſituez les biens ſur leſquels les actions ſont à diriger, & ce d'autant plus qu'un débiteur peut en avoir en pluſieurs endroits qui ſe gouvernent par des Loix differentes.

Et que ç'a été la reſolution d'Alexandre en ſes Conſeils, de Mr. Tiraqueau, & de Burgundus en ſes Traitez ſur les uſages & Coûtumes de Flandre, *nomina & actiones loco non circumſcribuntur, quia ſunt incorporales, tamen ibi per fictionem eſſe intelliguntur ubi creditor habet domicilium.*

J'ay

J'ay fait voir par ce même Chapitre XV. qu'il en doit être des actions comme des rentes constituées sur particuliers qui se reglent en toutes sortes de cas par la Loy du domicile des personnes qui en sont les proprietaires, suivant l'opinion de Brodeau, de Carondas en ses réponses, de Pithou, des Auteurs du Journal des Audiences, de Soefve, Bardet, M. Bouguier, du Plessis, Auzanet, Ricard, & de Ferieres.

Enfin j'ay montré que si les Charges de Conseiller au Grand Conseil, de Maître des Comptes, & de Tresorier de France, & les Offices de Contrôlleur Géneral des Decimes, de Receveur des Tailles, de Contrôlleur des Titres, de Gardes des petits Sceaux, & autres de cette qualité se regloient selon la plûpart de ces Auteurs par la Coûtume du domicile de ceux qui en étoient les Titulaires, sans avoir égard à celle des lieux où s'en faisoit l'exercice, il n'y avoit pas moins de raison d'assujettir les actions à cette même Loy du domicile.

Cela prèsuppose, l'on n'aura pas de peine à conclure que la femme qui demeure à Paris peut engager par les actes qu'elle fait avec son époux l'action qui luy appartient pour la restitution de ses deniers dotaux, & qu'elle a droit d'exercer sur des fonds de Normandie.

Il est vray que ceux qui voudroient soûtenir le party contraire peuvent opposer deux choses.

L'une, que suivant l'Axiome ordinaire de Droit qui est une des Resolutions du Jurisconsulte Paul, celuy qui a droit sur une chose est censé proprietaire & possesseur de la chose même, *qui jus habet ad rem, rem ipsam habere videtur. l. 15. ff de div. Reg. jur. D.* & que par conséquent l'action qui appartient à la femme

Digitized by Google

domiciliée à Paris pour la repetition de ſes deniers dotaux, & qui eſt à exercer ſur des biens de Normandie, eſt de la même nature & qualité que les fonds qu'elle a pour objet, c'eſt-à-dire un immeuble, & un immeuble ſujet aux diſpoſitions de la Coûtume de la Province qui défend à la femme d'hypotequer ſa dot.

Et l'autre, que ç'a été ſur le fondement de cette maxime qu'on a dreſſé l'art. 121. du Reglement géneral fait au Parlement de Roüen en l'année 1666. qui porte que *la femme ou ſes héritiers peuvent demander que partie des héritages affectez à ſon dot, non alienez, leur ſoit baillée à dûë eſtimation pour le payement dudit dot, ſans qu'ils ſoient obligez de les faire ſaiſir & ajuger par decret, ſi mieux n'aiment les heritiers ou creanciers du mary luy payer le prix dudit dot.*

Mais dans le Chapitre dont je parlois il n'y a qu'un moment, je n'ay pas manqué de prévenir, & de refuter au même tems ces deux objections.

Quant à la premiere j'ay fait voir qu'en géneral il n'étoit point vray que le regard ſur une certaine choſe équipolât à une poſſeſſion actuelle, & même que ſuivant la déciſion du Juriſconſulte Pomponius le ſimple droit ne valloit pas la joüiſſance, *minus eſt actionem habere quàm rem. l. 204. eod. ff.*; qu'on ne donnoit *point à* la loy *is qui*, le veritable ſens qu'elle devoit avoir; & que ſa diſpoſition ne pouvoit s'appliquer qu'à la perſonne qui avoit eu autrefois la Seigneurie & la proprieté de la choſe, & qui déſiroit en recouvrer la poſſeſſion qu'elle avoit perduë; *is qui actionem habet ad rem recuperandam, ipſam rem habere videtur*; ce qui n'avoit point d'application à la femme qu'on ne pouvoit pas dire avoir été proprietaire du bien de ſon Mary.

Et à l'égard de la ſeconde j'ay montré qu'on ne pouvoit

aucunement ſe prévaloir de l'art. 121. du Reglement de 1666 ; que cet article n'étoit qu'une exception de la Regle générale qui ne permettoit pas au creancier, quand il n'avoit qu'une ſimple action ſur les fonds de ſon débiteur, d'en revendiquer la poſſeſſion ; que ſuivant les maximes au Palais cette exception contraire au droit commun, bien loin de pouvoir être étenduë, devoit être reſſerrée dans ſes bornes ; & que d'ailleurs la maniere dont l'article avoit été conçû faiſoit aſſez connoître que le Parlement de Roüen avoit voulu diſtinguer entre l'action de la femme & la poſſeſſion, l'autoriſant bien à demander qu'on luy délivre des héritages pour la remplir de ſes creances, mais ne luy permettant pas de contraindre les heritiers ou creanciers de ſon mary à luy en délaiſſer, puiſqu'il leur donne le choix & l'option de payer en deniers ce qui peut lui être dû.

Pour prouver encore qu'il n'eſt point veritable en géneral, qu'une femme domiciliée à Paris puiſſe hypotequer par les contrats qu'elle fait avec ſon Mary l'action qu'elle a pour la repetition de ſa dot, & qui eſt à exercer ſur des immeubles de Normandie, l'on dit que ſon action peut être immobiliaire ſi elle eſt dans le cas de l'art. 93. de la Coûtume de Paris, qui dit que *ſomme de deniers donnée par pere, mere, ayeul, ou ayeule, ou autres aſcendans à leurs enfans en contemplation de mariage, pour être employée en achat d'héritages, encore qu'elle n'ait été employée, eſt reputée immeuble à cauſe de la deſtination* ; ſi par ſon contrat de mariage ſes actions ont été ſtipulées telles ; ſi ſa dot conſiſtoit en fonds qui pendant le mariage ayent été alienez, & pour raiſon deſquels elle ait une action de remploy ſtipulée de nature immobiliaire

Digitized by Google

ad omnes caſus ; & ſur tout ſi les fonds étoient ſituez en Normandie.

Mais on répond à cela que dans la préſuppoſition du domicile de la femme à Paris, il eſt indifferent par rapport à la matiere que nous traitons qu'on donne à ſon action la qualité de meuble ou d'immeuble ; que dans le premier cas elle a la liberté de l'engager comme un bien ſujet à la ſeule diſpoſition de la Coûtume de Paris ; & que dans le ſecond elle peut faire la même choſe, parce que les ſtipulations faites pour exclure de la communauté, ou pour faire rejetter les prétentions du mary n'excluent pas toûjours *la diſpoſition & l'hypoteque*, & parce qu'en tout cas l'action ſeroit un immeuble aſſujetti à la Coûtume & aux uſages de Paris, & par conſéquent ſuſceptible d'hypoteque & d'engagement.

Indifferent encore que les biens alienez de la femme domiciliée à Paris euſſent été ſituez en Normandie ; cette circonſtance ne pourroit dans la preſente eſpece militer pour elle, ſi au lieu de revendiquer la poſſeſſion de ſes propres alienez elle reſtraignoit ſon action à en demander le remploy ſur ceux de ſon mary ſituez dans la même Province, par la raiſon que ce ſont-là deux actions differentes qui produiſent auſſi des effets differens.

Je ſçay bien que quelques-uns de nos Auteurs ont pretendu que l'action pour les interêts d'éviction qui ſemble mobiliaire en ce qu'elle tend *ad id quod intereſt*, étoit neanmoins immobiliaire, parceque la fin de cette action eſt que le fond ſoit conſerve à l'Acquereur & qu'il en demeure paiſible poſſeſſeur & proprietaire ; ce qui a été ſuivi par d'Argentré ſur la Coûtume de

Digitized by Google

Bretagne art. 219. gl. 5. n. 6. *& si secundaria obligatio in intereſſe pecuniarium reſolvitur, primaria tamen quæ rei tradendæ eſt, aut frui licere, non eſt pecuniaria, & immobile continet cujus natura primum ſpectanda eſt.*

Mais il faut demeurer d'accord que cette opinion a eu ſes contradicteurs, & qu'il y en a beaucoup qui croyent que l'action dont nous parlons eſt mobiliaire, parce qu'elle n'a plus pour but & pour fin un immeuble, mais de ſimples interêts qui ſont une ſomme d'argent à eſtimer *ex arbitrio judicantis*; d'où l'on conclud que l'action de la femme qui ne tend point à revendiquer ſon immeuble, mais ſeulement à demander la récompenſe du juſte prix de l'alienation eſt mobiliaire, ou tout au plus un immeuble par la force de la convention, qui ne ſuit point la Coûtume des lieux où les fonds étoient ſituez, & qui n'a pour loy que la Coûtume de Paris ſous laquelle nous ſuppoſons que la femme a ſon domicile.

VI. Pour l'explication de nôtre queſtion, je ne parleray point de l'Arrêt de Midorges du 8. Août 1671. de celuy de Bethune Monimes du 4. Mars 1693; de celuy de Mordan du 22. Juin ſuivant; ny de ceux de Mailloc des 20. May 1716. & 13. Mars 1720.

Tous ces Arrêts qui ont été rapportez cy-devant, ont à la verité bien jugé que les femmes ne pouvoient hypotequer les actions qu'elles avoient pour leurs repriſes; mais toutefois il faut demeurer d'accord qu'ils n'ont point icy d'application; ils ont été rendus en faveur des femmes qui avoient leur domicile en Normandie, & comme il ont jugé que le Velleien étoit un ſtatut perſonnel, ils ont au même tems décidé que l'incapacité de ces femmes influoit ſur tous leurs biens

Digitized by Google

en quelques lieux qu'ils fuſſent, & dans nôtre eſpece il s'agit d'une femme que nous ſuppoſons domiciliée ſous une Coûtume libre, & qui par conſéquent n'eſt & ne peut être ſujette à la diſpoſition du Velleien.

Il faut donc avoir recours à d'autres déciſions, & c'eſt ce que uous allons faire avec le plus d'ordre qu'il nous ſera poſſible.

Il y en a qui pretendent que nôtre queſtion a été jugée par l'Arrêt du 6. Septembre 1664. rapporté au précedent Chapitre, & donné en la premiere Chambre des Enquêtes du Parlement de Paris au rapport de Mr. Favre en faveur des Marquis de Flamanville & d'Hocquincourt contre les Marquis de Flavacourt & de Fouilleuſe héritiers de Dame Catherine Maignart leur mere domiciliée ſous la Coûtume de Senlis ; mais ce que je dois au Public m'oblige à luy faire part de quelques circonſtances qui regardent cet Arrêt & ceux où depuis il a donné lieu.

Il eſt vray qu'il déclara les contrats en queſtion executoires ſur les biens qui ſe trouveroient avoir appartenu à ladite Dame Maignart Marquiſe de Flavacourt *ſituez hors la Coûtume de Normandie ſeulement*, & que par ce moyen il déchargea de ſes obligations ceux qu'elle avoit en cette Province où conſtamment elle en avoit poſſedé quelques-uns, ainſi qu'il eſt juſtifié par ſon contrat de mariage dont j'ai une copie qui m'apprend que Madame la Préſidente de Bernieres ſa mere lui avoit donné en avancement d'hoirie la terre du Meſnil-Reaume ſituée dans le Comté d'Eu ; celle de Moigny-la-Forêt ſciſe au Bailliage de Giſors ; & outre ce la terre de Gouzangré ſituée dans le Vexin-François prés de Pontoiſe.

Digitized by Google

Mais ne peut-on pas dire que la disposition de cet Arrêt ne s'entendoit que des biens qui avoient *situation*, & non des *actions* de la défunte pour la restitution de la dot en deniers qui étoit de 40000. livres, les successions mobiliaires qui luy étoient échûës depuis la celebration de son mariage, & le remploy de ses propres de Normandie qui avoient été alienez ?

Il y a bien de l'apparence que tel étoit l'esprit de l'Arrêt, & ce d'autant plus qu'il ne fait aucune mention des repriſes de ladite Dame ; que le même jour, en la même Chambre, & au rapport du même Rapporteur, il y eut un second Arrêt par lequel ses enfans qui demandoient sa dot, le remploy de ses propres, celuy de quantité de bois de haute futaye, leur doüaire, l'estimation des terres de la succession paternelle, & la visite des reparations qui étoient à faire dans celles de la Dame leur mere, firent ordonner cette estimation, & même dire qu'ils joüiroient par provision en déduction de leur dû de la terre de Flavacourt qui avoit appartenu au Marquis de Flavacourt leur pere, & qui étoit située sous la Coûtume de Senlis, à la charge d'en tenir compte ; qu'en execution de cet Arrêt les procez verbaux furent faits ; que lesdits sieurs de Flavacourt & de Fouilleuse revenus en la Cour réitererent toutes leurs mêmes demandes ; & que le 25. Juin 1682. intervint Arrêt qui enterina les procez verbaux ; qui leur ajugea leurs conclusions ; & qui débouta quelques creanciers de leur demande en distraction de la somme de 16000. livres faisant la moitié de l'évaluation & du prix de la terre de Bois-Benard qui avoit appartenu à la Dame leur mere ; d'une autre demande en distraction de leur part pour les 40000. livres qu'elle

Digitized by Google

avoit apportées en dot ; & de la prétention qu'ils avoient que les ſucceſſions à elle échûës pendant ſon mariage fuſſent déclarées mobiliaires ; enfin que par un dernier Arrêt du 7. Septembre 1683. les ſieurs de Flavacourt ſe firent ajuger pour les ſommes auſquelles ſes repriſes avoient été liquidées, les terres de Flavacourt, Montagny, S. Aubin, Bazincourt, Houdancourt & Droitecourt, circonſtances & dépendances.

Toutes ces obſervations dénotent aſſés que nôtre Arrêt du 6. Septembre 1664. n'avoit point directement jugé que la Dame Marquiſe de Flavacourt pût engager l'action qu'elle avoit pour ſes repriſes, & même qu'il n'avoit rien decidé à cet égard.

Mais d'un autre côté ne dira-t-on point que les deux Arrêts des 25. Juin 1682. & 7. Septembre 1683. ont jugé la queſtion, & qu'ils l'ont jugé d'une maniere avantageuſe à la femme ? c'eſt ce que je ne me porte pas volontiers à croire.

Premierement, l'eſpece n'étoit pas pareille à celle qui fait l'objet du preſent Chapitre où nous parlons d'une femme qui a ſes repriſes à demander ſur des fonds ſituez en Normandie ; la Dame Marquiſe de Flavacourt n'avoit pas les ſiennes à exercer ſur des biens de cette Province ; les terres du Marquisde Flavacourt ſon mary étoient ſitués ſous des Coûtumes qui n'avoient point de diſpoſition ſemblable à celle de la Coûtume de Normandie ; & par conſéquent vray de dire que de quelque maniere qu'on enviſageât les choſes, elle avoit pû diſpoſer avec effet de ſes actions, c'eſt-à-dire, ſoit qu'on s'attachât à la Loy de ſon domicile qui étoit la Coûtume de Senlis, ſoit qu'on voulût ſe regler par la Coûtume des lieux où les immeubles affectez à ſes repriſes étoient ſituez.

L'unique

Digitized by Google

L'unique raison qui pût donner quelque lueur favorable pour elle, est qu'elle étoit originaire de Normandie, qu'elle avoit été mariée à Roüen, & que son contrat de mariage avoit été fait suivant la Coûtume de cette Province ; mais j'ay montré ailleurs que dans les cas où il s'agissoit de la capacité de s'obliger il ne falloit point se regler par la Coûtume du lieu de la naissance, ny par celle du pays où le contrat de mariage avoit été fait, & que l'unique Loy qu'il falloit suivre étoit la Loy du domicile.

Et en second lieu il y a tout lieu de croire qu'il se trouva du particulier dans nos deux Arrêts ; l'un n'étoit pas tout-à-fait diffinitif ; l'autre fut rendu par forclusion ; & même les enfans de la Dame Marquise de Flavacourt ne les regarderent-ils pas dans la suite comme des titres impossibles à surmonter par les creanciers.

Quelque tems aprés il furent troublez dans la joüissance des terres qu'ils s'étoient fait ajuger par les Marquis de Flamanville, de Monchy d'Hoquincourt, & de Feuquiere qui formerent contr'eux des demandes pour être payez de 1500. livres de rente au principal de 24000. livres ausquelles ils pretendirent que la Dame leur mere s'étoit obligée solidairement avec le Marquis de Flavacourt son mary.

Les sieurs de Flavacourt défendirent à cette demande, & n'insistans pas beaucoup au second Arrêt de 1664. ny à ceux de 1682. & 1683. ils se renfermerent à dire que la Dame leur mere étoit originaire de Normandie, & que son contrat de mariage ayant été fait à Roüen suivant la Coûtume & les usages de la Province, les actions qu'elle avoit pour ses remploys devoient être reglées par la même Coûtume.

Digitized by Google

Mais d'un autre côté l'on prétendit qu'il falloit distinguer entre les immeubles qui avoient une situation fixe & certaine, & les actions qui n'avoient rien de corporel ; que les fonds de Normandie n'avoient pû être hypotequez par ladite Dame aux termes de l'Arrêt du 6. Septembre 1664 ; mais qu'il n'en étoit pas de même de ſes actions qui devoient être regies par la ſeule Loy de ſon domicile.

Le procès fut inſtruit de part & d'autre avec beaucoup de chaleur ; on n'obmit rien de tout ce qui pouvoit être util à un chacun ; & tous les Arrêts qui pouvoient ſervir à l'éclairciſſement & à la déciſion de la matiere, furent produits & rapportez ; mais enfin les défendeurs incertains de l'évenement, & ſe défians de leur droit, ne voulurent point attendre la déciſion de la Cour, & par l'accommodement qui fut fait entr'eux & leurs Parties au mois d'Avril 1699. par l'entremiſe de Mr. l'Eſcalopier & de Mr. de Balincourt Conſeillers au Parlement, ils payerent les 24000. livres de principal, & 12000. livres pour partie des arrerages qui en étoient lors échus.

Icy peut avoir ſon application l'Arrêt du 24. Avril 1683. donné au Parlement de Dijon où il avoit plû au Roy de revoyer les Parties par Arrêt du Conſeil privé du 30. Septembre 1679 ; & rendu entre Dame Marie de Grimouville veuve de Meſſire René Pottier Chevalier Seigneur de Blancmeſnil Préſident en la premiere Chambre des Enquêtes du Parlement de Paris, donataire & ceſſionnaire des droits de feüe Dame Claude Gobelin ſa mere, appellante de pluſieurs Sentences renduës au Châtelet d'une part ; Meſſire Loüis de Grimouville Marquis de la Mailleraye héritier de

Digitized by Google

Messire Loüis de Grimouville & de la Dame Gobelin ses pere & mere, intimé, d'autre ; & Messire Loüis le Tonnelier, Seigneur de Breteüil, Conseiller d'Etat ordinaire ; Messire Olivier le Fevre, Seigneur d'Ormesson Conseiller du Roy en ses Conseils, Maître des Requêtes ordinaire de son Hôtel ; & Messire Roderic de Châlon, Chevalier Baron de Cretot, creanciers & Directeurs des droits des autres creanciers dudit sieur Loüis de Grimouville & de ladite Dame Gobelin son épouse, intimez défendeurs encore d'autre part. Voicy en peu de paroles quelle en fut l'espece, & les principales questions qui furent agitées dans le procés.

Messire Loüis de Grimouville, Marquis de la Mailleraye originaire de Normandie, & qui possedoit en cette Province des biens trés-considerables, épousa en 1643. Dame Claude Gobelin fille de M. le Présidẽt Gobelin ; le contrat de mariage fut fait le 12. Janvier de la même année ; & il fut passé pardevant les Notaires du Chastelet.

Pendant son mariage il contracta quantité de dettes ausquelles il fit obliger solidairement avec luy la Dame son épouse. Les unes furent contractées en Normandie, & les autres à Paris.

De leur mariage sortirent plusieurs enfans, & entr'autres Loüis de Grimouville Marquis de la Mailleraye, & Damoiselle Marie de Grimouville, mariée dans la suite à Messire René Potier Seigneur de Blancmesnil.

Après son decès la Dame sa veuve, & le sieur son fils reglerent ensemble leurs droits & prétentions par une transaction du 16. Décembre 1668. & ce fut pour lors que les creanciers commencerent à former differentes demandes contre ladite Dame, qui dans l'esperance de

Digitized by Google

ſe mettre à couvert de leurs pourſuites obtint en la Chancellerie le 12. Juillet 1669. des Lettres de reſtitution contre tous les actes & contrats portans obligation qu'elle avoit paſſez conſtant ſon mariage, & où elle avoit parlé avec le Marquis de la Mailleraye ſon mary.

Quelques mois après elle maria la Demoiſelle ſa fille ; le contrat de mariage fut fait le 27. Mars 1670. & par ce contrat elle & ſon fils promirent ſolidairement de donner en dot à la future épouſe *la ſomme* de 300000. livres pour ſureté de laquelle ils luy tranſporterent avec promeſſe de garantie ſolidaire celle de 216000. livres portée par la tranſaction de 1668. à l'effet de quoi la Dame ſa mere lui ceda toutes ſes actions reſcindantes & reſciſoires avec déclaration qu'elle n'avoit ratifié aucun acte depuis ſa viduité.

La Dame de la Mailleraye vêcut peu de jours après la celebration du mariage de la Dame ſa fille ; le ſcellé fut auſſi-tôt appoſé ſur ſes effets ; & depuis ce ne fut plus qu'un bouleverſement univerſel de tous les côtez ; dérangement parfait dans les affaires du Marquis de la Mailleraye ſon fils ; pourſuites contre luy de la part de tous les creanciers ; ſaiſies réelles ; abandonnement de biens ; direction formée ; les droits de Madame de Blancmeſnil conteſtez ; inſtance en Reglement de Juges ; Arrêt qui renvoye les Parties proceder au Châtelet ; Sentence du 27. Août 1672. qui rejette l'enterinement des Lettres de la feüe Dame Marquiſe de la Mailleraye ; appel ; Arrêt du Conſeil privé, qui du conſentement des Parties les renvoye au Parlement de Dijon, où je vois par les écritures, Memoires, & Factums, & par l'Arrêt même qui intervint depuis entre les Parties,

Digitized by Google

que Madame de Blancmeſnil propoſa deux moyens géneraux.

L'un que la Dame ſa mere n'avoit pû contracter pendant ſon mariage aucune obligation, ſinon pour la dot de ſes filles, & juſques à concurrence de ce que chacune d'elles pouvoit eſperer dans ſes biens, par la raiſon qu'elle avoit ſon domicile en Normandie.

Et l'autre, que quand elle auroit pû s'obliger valablement, les droits & actions qu'elle avoit à reprendre ſur les biens de ſon mary *ſituez en cette Province*, ſeroient à couvert de toute hypoteque.

Pour le fait & le droit de ſa part on diſoit qu'il y avoit une infinité de piéces produites & rapportées au procés qui juſtifioient ſon domicile actuel en Normandie ; que d'ailleurs le Marquis de la Mailleraye ſon mary étoit originaire de cette Province ; qu'il y avoit tous ſes biens ; & que dans le doute, ſuppoſé qu'il y en eût quelqu'un, l'on ne pouvoit pas ſe défendre de fixer là ſa demeure *in loco ſingulos habere domicilium non ambigitur ubi quis larem rerumque ac fortunarum ſuarum ſummam conſtituit. l. 7. ff. de incol. C.* le ſéjour qu'il faiſoit de tems en tems à Paris, ne lui a point conſtitué de domicile en cette ville ; lorſqu'il y venoit, il y étoit attiré par ſes affaires, ou par ſon plaiſir, ou pour faire ſa Cour au Prince ; mais il avoit perpetuellement l'eſprit de retour, en ſorte que la demeure qu'il y faiſoit n'étoit à proprement parler qu'un domicile paſſager & momentané, *unde reverſus non ſit diſceſſurus, ſi nihil avocet ; unde cùm profectus eſt, peregrinari videtur ; quòd ſi rediit, peregrinari jam deſtitit*, dit la même Loy.

La Province de Normandie a donc été la demeure de la Dame Marquiſe de la Mailleraye, parce que

ſelon la diſpoſition du droit, le domicile du mary eſt celuy de la femme ; & c'eſt la loy de ce domicile de l'époux dans le tems du mariage qui a dû regler ſa capacité où ſon incapacité pour s'obliger.

Il ne faut point relever qu'elle eſt originaire de Paris ; que ſon contrat a été paſſé devant les Notaires du Châtelet ; & que la celebration du mariage a été faite en cette ville ; ce n'eſt point la Coûtume du lieu où la femme a pris naiſſance, ny celle du pays où elle a été mariée qui fixent & reglent ſon habileté ou ſon inhabileté à contracter ; c'eſt à la ſeule Coûtume ſous laquelle le mary faiſoit ſa reſidence actuelle & ordinaire au tems du mariage qu'il faut s'arrêter, *exigere dotem mulier debet illic, ubi maritus domicilium habuit, non ubi dotale inſtrumentum conſcriptum eſt, nec enim id genus contractus eſt, ut & eum locum potiùs ſpectari oporteat in quo inſtrumentum dotis factum eſt, quàm eum, in cujus domicilium & ipſa mulier per conditionem matrimonii erat reditura* ; c'eſt le Juriſconſulte Ulpien qui parle ainſi dans la Loy 65. *ff. de jud. & ubi quiſq. ag. vel conv. deb. D.*

Il paroît que ç'a été cette déciſion qui a determiné Me. Charles du Molin à parler comme il a fait en ſa preface ſur le premier livre du Code où il examine les queſtions qu'on peut faire au ſujet des contrats de mariage des femmes, *hinc infertur ad quæſtionem quotidianam de contractû dotis & matrimonii, qui cenſetur fieri, non in loco in quo contrahitur, ſed in loco domicilii viri* ; ce qu'il fonde ſurla déciſion du Juriſconſulte Pomponius qui dans la Loy 5. *ff. de rit. nupt. D.* veut que le domicile du mary ſoit regardé comme le vray domicile du mariage, *deductione opus eſt in mariti, non in uxoris domum, quaſi in domicilium matrimonii.*

Digitized by Google

Telle eſt auſſi la Juriſprudence des Arrêts du Parlement de Paris, & de celuy de Normandie.

Par celuy du 10. Juin 1617. rapporté par Me Julien Brodeau ſur Mr. Loüet Lett. C. n. 15. la veuve de Mr. le Maréchal de Fervaques qui avoit été mariée à Paris, & dont le contrat de mariage avoit été fait en cette Ville avec ſtipulation de communauté, ſoumiſſion à la Coûtume de Paris, & dérogation à toutes autres coûtumes, fut déboutée de la demande qu'elle avoit faite pour avoir part en qualité de commune dans les meubles & acquêts faits pendant ſon mariage, & dans leſquels les filles & héritieres de Mr. le Maréchal de Fervaques prétendoient qu'elle ne devoit rien avoir, parce qu'il avoit dans le tems qu'il ſe maria ſon domicile en Normandie dont la Goûtume étoit prohibitive de communauté, ſoûtenans que les diſpoſitions qui regardoient la communauté étoient perſonnelles, & que par cette raiſon elles devoient être reglées par la loy du domicile du mary au tems de ſon mariage, ſans avoir égard à celle où le contrat avoit été paſſé & où la celebration avoit été faite.

Sur le même principe fut rendu l'Arrêt du 12. May 1595. rapporté par le même Auteur n. 16. par Mr. Jacques de Montholon *en ſes Arr. pron. en Robbes rouges, Arr.* 81. & par M. René Choppin en ſon commentaire ſur la *Coûtume de Paris li. 2. tit. 1. n. 3. & 4.* par lequel la veuve du ſieur de Larchant Gentilhomme de Normandie Capitaine aux Gardes Françoiſes ſe fit ajuger à titre de commune la moitié des conquêts qui avoient été faits même en Normandie, attendu que dans le tems de ſon mariage il étoit reputé domicilié à Paris où ſa Charge de Capitaine aux Gardes le forçoit d'être perpetuellement auprés du Roy.

Digitized by Google

Sur la même maxime encore fut donné l'Arrêt du 6. Septembre 1664. qui déclara bonnes & valables par rapport aux biens ſituez hors la Province de Normandie, les obligations de Dame Catherine Maignart Marquiſe de Flavacourt originaire de Roüen, dont le contrat de mariage avoit été fait ainſi que la celebration à Roüen, par la ſeule raiſon que le Marquis de Flavacourt ſon mary demeuroit lorſqu'il l'épouſa ſous la Coûtume de Senlis qui ne défend point à la femme de s'obliger avec ſon mary.

Enfin c'eſt ce qui a donné lieu à l'Arrêt du 19. Août 1646. donné en l'Audience de la grand'-Chambre du Parlement de Normandie, & rapporté par Me. Henry Baſnage en ſon Commentaire ſur l'art. 329. de ſa Coûtume, par lequel il fut dit que la veuve du nommé de Laſtre mariée à Valencienne, & dont le contrat de mariage portoit par une clauſe expreſſe que tous les meubles lui appartiendroient en cas de prédecez de ſon mary, ne pouvoit profiter de cette clauſe en entier au préjudice de ſes héritiers, parceque de Laſtre avoit ſon domicile à Roüen dans le tems qu'il l'avoit épouſée; que ſon ſejour à Valencienne ne luy avoit point conſtitué de veritable domicile en cette Ville *ubi perpetuæ moræ causâ non fuerat*; & que peu de tems après la celebration de ſon mariage il étoit revenu dans le lieu de ſon premier établiſſement.

Il faut encore pouſſer les choſes plus loin, & dire que la loy du domicile du mary au tems du mariage regle tellement les capacitez perſonnelles de la femme, que pendant le cours du mariage il ne peut être changé par rapport à elle, & à ſon préjudice, parce qu'autrement il n'y auroit rien de fixe ny de certain dans ſon état,

Digitized by Google

état, & qu'étant au pouvoir du mary de changer de demeure quand il luy plaît, il dépendroit de sa volonté de la rendre ou habile ou inhabile, & même de rendre illusoires les conventions de son contrat de mariage.

C'est ce que dit encore Me. Charles du Molin à l'endroit cy-devant cité, *sed convertunt; si maritus postea cum uxore domicilium transtulerit, an debeat attendi illud quod erat tempore contractûs, an verò ultimum quod invenitur tempore mortis*, & après avoir ajoûté qu'il est faux & au même tems injuste qu'on doive avoir égard à ce dernier domicile, voicy comme il parle, *probo per textum dict. l. exigere dotem in fin. ubi loquitur de certo illo domicilio ad quod ipsa mulier per conditionem matrimonii, ergo rebus sic stantibus, erat transitura*; ce qu'il termine par ces paroles, *non solum inspiciatur statutum vel consuetudo primi illius domicilii pro bonis sub illo sitis, sed locum habebit ubique, etiam extrà fines & territorium dicti statuti, etiam interim correcti, & hoc indistinctè sive bona dotalia sint mobilia sive immobilia, ubicumque sita, sive nomina.*

Les Arrêts ne jugent point autrement; il y en a deux qui ont disertement décidé la question; l'un rapporté par le Caron & par Godefroy sur l'art. 389. de la Coûtume de Normandie, & rendu contre la veuve du sieur Castillon premier Medecin de la Reine, à laquelle on refusa de donner part dans les conquêts qui avoient été faits sous la Coûtume de Paris, en consideration de ce que son contrat de mariage avoit été fait en pays de Droit écrit où étoit le domicile de son mary dans le tems de leur mariage, & où la communauté de biens n'a point lieu à moins qu'elle n'ait été stipulée; & l'autre du 29. Mars 1640. rendu en l'Audience

Digitized by Google

de la Grand'Chambre du Parlement de Paris, & rapporté dans le *Journal des Aud. to. 1. liv. 3. chap. 61.* par lequel on jugea la même choſe ſur les concluſions de Mr. l'Avocat Général Bignon contre la veuve de Laurent Vanelli que ce particulier avoit épouſée en la ville de Lucques où l'un & l'autre étoient lors domiciliez ; ce que le Parlement avoit déja jugé par differents Arrêts plus anciens dont Me. Jean Bacquet a fait mention *en ſon tr. des dr. de juſt. ch. 21. n. 67. 68. 69. 70. & ſuiv.*

Au reſte, le ſecond moyen de Madame de Blancmeſnil eſt inconteſtable. Quand la Marquiſe de la Mailleraye ſa mere auroit pû s'obliger, ſes actions & repriſes à exercer ſur les fonds de ſon mary qui tous étoient ſituez en Normandie, n'auroient point été ſuſceptibles de ſes obligations. On peut ſoûtenir cette propoſition par les Arrêts d'Haltes, de Flavacourt, de Fieſques, & de Cadot.

Et qu'on n'oppoſe point que ces Arrêts ont été rendus dans des eſpéces où il s'agiſſoit d'immeubles qui appartenoient à des femmes, & qui étoient ſituez en Normandie ; il en eſt des actions pour la reſtitution des deniers dotaux comme des fonds mêmes qui en ont été chargez, & ſur tout quand les deniers ont été actuellement conſignez ſur ces immeubles ; c'eſt la déciſion des Arrêts de Villars, de Boniface, de Moran, & de Rupiere.

Mais de la part des Directeurs il fut répondu que tous les moyens de Madame la Preſidente de Blancmenil étoient fondez ſur des principes erronez. On ſuppoſe que les ſieur & Dame de la Mailleraye avoient leur domicile en Normandie ; & le fait eſt contraire à

Digitized by Google

la verité ; ils demeuroient à Paris dans le tems de leurs obligations.

Les Directeurs conviennent que le Marquis de la Mailleraye étoit originaire de Normandie ; & que le domicile du mary eſt celuy de la femme, mais qu'elle induction peut-on raiſonnablement tirer de ces deux faits ? Il eſt des maximes qu'un homme a la liberté de changer de demeure quand il luy plaît ; c'eſt ce que le ſieur Marquis de la Mailleraye a fait ; il a quitté ſa Province ; il eſt venu demeurer à Paris ; le grand nombre d'actes qui ont été rapportez pour juſtifier ſon domicile en cette Ville ne permet pas de regarder ce fait comme équivoque.

On eſt dans l'erreur quand on dit que c'eſt la Loy du domicile de l'époux au tems du mariage qui doit fixer la capacité ou l'incapacité de la femme à contracter, & lorſque pour établir cette propoſition on appelle à ſon ſecours la Loy *exigere dotem*, l'autorité de du Molin, & les Arrêts de Fervaques, de l'Archant, de Flavacourt, de Laſtre, de Caſtillon, de Vanelli, & pluſieurs autres.

Tout ce qu'on peut induire de la loy *exigere dotem*, eſt que la femme pour être payée de ſa dot & de ſes repriſes, eſt obligée d'agir & de ſe pouvoir en la Juriſdiction du lieu où ſon mary faiſoit ſa demeure & ſa reſidence ordinaire, & non dans la Juriſdiction du lieu où leur contrat de mariage à été fait, ce qui n'a point de rapport à la queſtion preſente.

L'Arrêt de Fervaques par lequel on prétend qu'il a été jugé que Madame la Marechalle de Fervaques ne devoit avoir aucune part en qualité de commune dans les conquêts de Normandie, encore bien qu'elle eût

Digitized by Google

été mariée à Paris avec ſtipulation de communauté, ſoumiſſion à la Coûtume de Paris, & dérogation à toutes autres, ne milite point contre les Directeurs ; il ſeroit aiſé de faire voir qu'il a été rendu ſur des circonſtances particulieres ; mais en tout cas il ſuffit de dire qu'il a jugé une queſtion de communauté qui eſt une choſe differente de l'obligation de la femme, & qui ne ſe regle pas par les mêmes diſpoſitions, & qu'il ſe trouveroit contraire à quantité d'autres Arrêts qui ont approuvé la reſolution de Me. Charles du Molin en *ſon Conſeil* 53. & qui ont jugé que la ſtipulation de communauté de biens portée par un contrat de mariage fait à Paris entre une Pariſienne & un particulier de Normandie domicilié dans ſon Pays, devoit avoir ſon plein & entier effet, & même ſur les meubles & les conquêts de la Province quand les conjoints après la celebration de leur mariage avoient jugé à propos de s'y retirer.

Si l'Arrêt de l'Archant à jugé que la veuve d'un Gentilhomme de Normandie, mariée à Paris, devoit avoir part en qualité de commune dans les conquêts qu'il avoit faits dans ſon Pays, dont on pretend que la Coûtume eſt prohibitive de communauté, ce n'a pas été par la raiſon qu'il avoit ſon domicile à Paris dans le tems de ſon mariage ; pareille ſtipulation de communauté opereroit entre une Dame de Paris & celuy qui en l'épouſant feroit actuellement ſa reſidence en Normandie ; mais ç'a été parce que la ſtipulation de communauté eſt conſiderée comme une diſpoſition perſonnelle, & l'effet du pouvoir que deux perſonnes dans le deſſein de s'épouſer, ont d'impoſer telles conditions qu'ils jugent à propos à des biens qu'ils n'ont

Digitized by Google

point encore en leur possession, & parce qu'autrement il dependroit du mary de faire bonne ou mauvaise la condition de sa femme, & de s'avantager luy-même au préjudice des conventions arrêtées entr'eux.

L'Arrêt de Foüilleuse ou de Flavacourt n'a point dû être opposé ; s'il a décidé que les obligations de la Dame Marquise de Flavacourt originaire de Roüen & mariée en cette ville, étoient bonnes & devoient avoir leur effet sur les biens qui luy appartenoient hors la province de Normandie, il ne faut point attribuer sa décision au domicile que le Marquis de Flavacourt avoit sous la Coûtume de Senlis dans le moment de son mariage, mais bien à celuy que le mary & la femme avoient dans le tems de leurs obligations, & qui à la verité étoit le même.

Quant à l'Arrêt de Lastre, c'est plûtôt une conciliation qu'un jugement ; il ordonne que les meubles de Lastre domicilié à Roüen & marié à Valenciennes, seront partagez par portion égale entre la veuve & la fille nonobstant la clause favorable à la veuve portée par le contrat de mariage ; cette disposition est contraire à la Coûtume même de Normandie suivant laquelle la mere ne devoit avoir que le tiers de ces meubles aux termes de *l'art.* 392. & ce d'autant plus que sa fille n'étoit pas mariée, & n'étoit point dans le cas de *l'art.* 393. & d'ailleurs la matiere qui a donné lieu à cet Arrêt, n'a point de rapport à celle en question qui concerne *l'obligation de la femme*, & qui doit se regler par des loix differentes.

Enfin les Arrêts de Castillon & de Vanelli, & tous les autres rendus sur des faits semblables, n'ont point d'application à ce qui est à juger entre les Parties ; ils

Digitized by Google

ont bien decidé que les pactions arrêtées entre les conjoints par leur contrat de mariage touchant leurs droits reſpectifs, & le droit particulier de l'un ſur la ſucceſſion de l'autre ne pouvoient être alterées pendant le cours du mariage; mais il ne s'enſuit pas de là qu'une femme mariée à un Gentilhomme domicilié dans une Province où la femme ne peut valablement s'obliger avec ſon mary, ait perpetuellement les mains liées, & ne puiſſe contracter aucune dette, ſi l'un & l'autre ont leur domicile dans une Coûtume qui n'a point de diſpoſition ſemblable, parce que c'eſt là une matiere étrangere aux conventions du mariage, & laquelle intereſſe de tierces perſonnes qui n'ont point eu de part au contrat.

Pour ce qui eſt du dernier moyen de Madame de Blancmenil, il n'eſt pas plus ſolide que le premier.

Quand le Parlement de Roüen & celuy de Paris ont jugé que les obligations des femmes domiciliées à Paris ne pouvoient être executées ſur des biens de Normandie, ils n'ont entendu parler que des immeubles que ces femmes avoient perſonnellement dans la Province, leſquels immeubles ils ont déchargé de leurs obligations à cauſe du ſtatut réel écrit dans *les art.* 539. 540. *&* 542. de la Coûtume; mais ils n'ont pas étendu leur déciſion aux actions qu'elles avoient pour leurs repriſes & qui étoient à exercer ſur des fonds de Normandie appartenans à leurs époux.

Les Arrêts de Villars, de Boniface, de Moran, & de Rupiere paroiſſent avoir un peu plus de rapport à l'eſpece; mais dans le fond Madame de Blancmenil ne ſçauroit s'en prevaloir.

Le premier de ces Arrêts a été rendu de concert,

Digitized by Google

ou ſur des faits particuliers ; & d'ailleurs il ne peut jamais avoir jugé la queſtion qui fait l'objet de la conteſtation preſente, parce que l'action qui appartenoit à Madame la Ducheſſe de Villars mariée dans le tems des Guerres à Roüen, pour être remplie de ſes repriſes, & qu'on déchargea de ſes obligations, étoit à exercer ſur la terre de la Ferté-Bernard ſituée dans le Maine où la femme a la faculté de s'obliger avec ſon mary.

Madame de Blancmenil n'a point produit l'Arrêt de Boniface ; & les Directeurs au contraire ont rapporté la Sentence de Meſſieurs des Requêtes du Palais du 27. Octobre 1672. qu'on dit qu'il a confirmée, & par laquelle deux contrats de conſtitution furent déclarez executoires contre les ſieurs de Giffart héritiers beneficiaires de Dame Catherine de Boniface leur mere avec toutefois cette reſtriction qu'ils ne pourroient être executez que ſur les biens qui luy avoient appartenu *ſituez hors la Coûtume de Normandie ſeulement* ; ce qui prouve qu'il ne s'agiſſoit pas d'une ſimple action qu'elle eût comme creanciere de ſon mary à exercer ſur les immeubles qu'il avoit en cette Province.

Et à l'égard des Arrêts de Moran & de Rupiere qui ſont deux Arrêts du Grand-Conſeil, ils n'ont point encore eu pour objet une ſimple action de la femme ; ils ont ſeulement jugé que celle qui étoit domiciliée à Paris ne pouvoit engager le doüaire qu'elle avoit à prendre ſur des fonds de Normandie, ce qui eſt fort different de la queſtion dont il s'agit, le doüaire étant un uſufruit d'immeuble qui *ſuivant l'art. 508. de la Coûtume de cette Province*, eſt reputé *immeuble* & conſequemment ſujet à ſes diſpoſitions.

On n'y fait pas reflexion quand on dit que la dot de

la Dame Marquiſe de la Mailleraye avoit été conſignée ſur les biens de ſon mary ſituez en Normandie. Si cela eſt, ſa dot ne conſiſtoit plus que dans une rente, qui devant être regie par la loy du domicile de la creanciere ou proprietaire a par conſéquent pû être engagée par elle, puiſqu'elle demeuroit à Paris.

Par l'Arrêt, la Sentence dont étoit appel fut confirmée quant au chef qui avoit débouté Mr. de Blancmeſnil & Madame ſon épouſe de l'enterinement des Lettres que la Marquiſe de la Mailleraye avoit obtenuës contre les contrats dans leſquels elle étoit entrée, conſtant ſon mariage.

J'ay pluſieurs fois entendu citer un autre Arrêt qu'on dit avoir jugé la même choſe; c'eſt l'Arrêt de Rhunes du premier Avril 1688. donné en la troiſiéme Chambre des Enquêtes au rapport de Mr. Trudennes contre les héritiers de la Demoiſelle de Rhunes, par lequel on prétend qu'il fut jugé conformement à une Sentence du Baillage de Beauvais du 15. May 1685. que la défunte originaire de Normandie, & mariée à Gournay ville de cette Province, mais qui étoit allée demeurer en Picardie avec Anne de Mignot ſieur de Bieuredan ſon mary, avoit pû engager les actions de remploy qu'elle avoit ſur les biens de ſon époux ſituez en Normandie, pour raiſon de la terre de Corval & autres immeubles aſſis dans la même Province qui lui étoient échûs, & qui pendant & conſtant le mariage avoient été alienez, & ce par un contrat de vente de quelques héritages à luy appartenans, & ſituez en Picardie, dans lequel elle avoit parlé pour une plus grande ſûreté de l'acquereur, qui dans la ſuite avoit été troublé dans la poſſeſſion de ſon acquêt.

Le 4.

Digitized by Google

Le 4. Septembre de la même année 1688. & en la même Chambre pareil Arrêt intervint au rapport de Mr. Teſtu de Balincourt entre Dame Françoiſe d'Orillac, Pierre de Bordeaux Ecuyer ſieur de Janval ſon mary, Guillaume Duſſion, Marie le Clerc, Jean Gondouin, & pluſieurs autres, par lequel on jugea que les obligations que ladite Dame d'Orillac avoit contractées avec ſon mary pendant qu'ils demeuroient ſous la Coûtume de Senlis étoient bonnes & valables, & que les actions qu'elle avoit pour ſes repriſes ſur les biens qu'il poſſedoit en Normandie en étoient ſuſceptibles. Je feray mention encore une fois de ces Arrêts dans le Chapitre où nous examinerons ſi la femme de Paris peut engager le doüaire qu'elle a droit de percevoir ſur des fonds de cette Province, parce qu'il déchargea celuy de ladite Dame de Janval des obligations où elle avoit parlé ſolidairement avec ſon époux.

Il y en a qui prétendent que l'Arrêt de Molé ſainte Croix rendu en la quatriéme Chambre des Enquêtes au rapport de Mr. Ferrand le 5. Août 1692. a ſuivi la même Juriſprudence.

Mais je ne trouve pas qu'il ait directement jugé nôtre vraye queſtion qui conſiſte à ſçavoir ſi la femme domiciliée à Paris peut engager par les contrats qu'elle fait avec ſon mary les actions qu'elle a pour ſes repriſes, & qui ſont à exercer ſur des fonds de Normandie; & ſelon moy tout ce qu'il pourroit avoir jugé dans un autre cas, eſt qu'une action pareille ſuit le domicile de la femme, & que celle qui demeure à Paris peut valablement en diſpoſer par donation, vente ou autrement. Voicy qu'elle fut l'eſpece de l'Arrêt.

Digitized by Google

Dame Louiſe Nicolai avoit épouſé Meſſire Roger de Breſſé Marquis d'Iſigny domicilié en Normandie où la terre d'Iſigny eſt ſituée ; & le contrat de mariage avoit été fait à Paris. Poſterieurement à la celebration l'un & l'autre allerent demeurer en Normandie où la Dame Marquiſe d'Iſigny pourſuivit ſa ſeparation, & obtint ſentence par laquelle elle ſe fit ajuger ſur & en deduction de ſa dot qui conſiſtoit en deniers, une rente de 500. livres par chacune année laquelle étoit duë à ſon mary par le Marquis de Beuzeville qui depuis en fit le rachapt, mais qui la regardant comme femme ſeparée, & par conſéquent hors d'eſtat d'aliener ſon propre, fit ordonner par Sentence qu'elle donneroit un employ ou caution, & que juſques à ce les deniers ſeroient dépoſez és mains du ſieur de Chaudefoſſe, ce qui fut fait.

On prétend que dans la ſuite elle vint demeurer à Paris ; qu'étant en la maiſon de Meſſire François Molé Conſeiller du Roy en ſes Conſeils Maître des Requêtes ordinaire de ſon Hôtel, Abbé Commendataire de l'Abbaye de ſainte Croix de Bordeaux, elle luy fit ceſſion & tranſport de ces deniers ; qu'aprés un long ſejour elle y tomba malade ; qu'elle y mourut ; & que ſa ſucceſſion fut ouverte à Paris.

Ses enfans ne laiſſerent pas de conteſter la validité du tranſport, & pour cet effet ils pretendirent que la Dame leur mere avoit ſon domicile en Normandie ; qu'en cette Province l'action pour la reſtitution des deniers dotaux étoit immobiliaire ; que ſuivant l'Arrêt donné en forme de Reglement le 21. Janvier 1600. & l'art. 127. du Reglement géneral de l'année 1666. la femme ſeparée ne pouvoit vendre, aliener, ny hypo-

Digitized by Google

tequer les immeubles qui luy appartenoient lors de ſa ſéparation ſans la permiſſion de Juſtice, & ſans l'avis de Parens ; & que d'ailleurs quand le domicile de la Dame leur mere auroit été à Paris, l'action pour ſes repriſes n'auroit pas ceſſé d'être une action ſujette aux diſpoſitions de la Coûtume de Normandie, comme ayant appartenu à une femme qui quoique originaire de Paris & mariée à Paris étoit devenuë dés l'inſtant de la benediction nuptiale femme Normande à qui la tranſlation de ſon domicile n'auroit pû faire aucun préjudice, & comme étant à exercer ſur des fonds de la Province.

A l'égard de Mr. Molé de ſainte Croix, il ſoûtint au contraire que le domicile de la défunte étoit à Paris ; qu'elle n'avoit ſur les biens de ſon mary qu'une ſimple action pour la repetition de ſa dot ; que cette action ſuivant ſa perſonne, ne devoit avoir pour regle que la loy de ſon domicile, ſans avoir égard à la Coûtume de la ſituation des biens ſur leſquels elle étoit à prendre, & que par conſéquent elle avoit pû en diſpoſer comme d'un effet mobilier, les deniers en queſtion provenans du rembourſement d'une rente qu'elle s'étoit fait ajuger.

Et c'eſt ce qui fut ainſi ordonné par la Cour au profit de Mr. Molé de ſainte Croix, à qui l'on fit mainlevée des empêchemens qu'on avoit faits pour arrêter l'effet de ſon tranſport ; au moyen de quoy l'on voit que nôtre veritable queſtion n'a pas été, comme j'ai déja dit, expreſſément reſolue par l'Arrêt, mais bien une autre ſur laquelle toutefois on ſe détermina par le même principe qui ſert à la décider.

L'Arrêt des Eſſars du 31. May 1702. donné en la quatriéme Chambre des Enquêtes au rapport de Mr. de

Vienne, quoique rendu dans une eſpece où il ne s'agiſſoit point d'obligation de femme, ne laiſſe pas d'avoir jugé que l'action pour les repriſes ſuivoit par tout la perſonne, & ſe devoit regir par la loy de ſon domicile, & ce fut ſur ce fondement qu'il donna à Meſſire Pierre François de Lombelon Baron des Eſſars, qui avoit renoncé à la ſucceſſion de Dame Renée Belocier ſa mere née & mariée dans le Maine, un tiers coûtumier dans l'action qu'elle avoit pour la repetition de ſes deniers dotaux, & qui étoit à exercer ſur les biens de Tanneguy de Lombelon Chevalier Seigneur & Baron des Eſſars ſon mary qui avoit perpetuellement eu ſon domicile en Normandie, ou ſuivant *l'art.* 404. de la Coûtume les enfans ont un tiers coûtumier ſur la ſucceſſion de la mere comme ſur la ſucceſſion du pere. J'ay parlé de cet Arrêt dans le Chapître XIV. & le Chapitre XV. de la premiere Partie.

Mais ne pourra-t-on point retorquer l'argument & dire qu'il a pareillement jugé que l'action étoit de la même nature & qualité que les fonds ſur leſquels elle étoit à exercer, & que ç'a été ſur ce principe qu'il a donné un tiers coûtumier au Baron des Eſſars, parce qu'elle étoit à prendre ſur des biens ſituez en Normandie, leſquels étoient ſuſceptibles d'un pareil droit?

En ce cas je réponds que l'objection, quoique accompagnée de quelque vrayſemblance, ne ſeroit pourtant pas bonne à faire; que ce ne fut point la ſituation des biens du mary qui détermina le Parlement à juger comme il fit, mais bien la loy du domicile de la perſonne à qui l'action appartenoit, & que quand les biens ſur leſquels elle étoit à exercer n'auroient pas été ſituez en Normandie, l'enfant n'auroit pas moins eu de

tiers coûtumier sur cette action, la circonstance de la situation des fonds n'ayant tout au plus servi que de vehicule & à determiner plus volontiers les Juges.

Ce qui fut arrêté il y a quelques années entre feu Mr. l'Avocat Géneral Joly de Fleury, & Mr. du Buisson Intendant des Finances, sert encore infiniment à la confirmation de ces maximes.

En l'année 1656. Damoiselle Catherine d'Heudebert épousa le sieur Savert Ecuyer Seigneur de la Houssaye Tresorier de France au Bureau des Finances de Roüen; la Dame sa mere luy donna 60000. livres en dot; & par le contrat de mariage il fut stipulé qu'il y en auroit 10000. livres pour le don mobil du futur époux, c'est-à-dire pour son present de nôces; qu'à l'égard du surplus il tiendroit nature de propre & de dot à la future épouse, & aux siens de son côté & ligne; que le future époux seroit tenu de le remployer en héritages; & qu'à faute de ce faire il demeureroit dés lors assigné & consigné sur tous ses biens au denier 14. conformement à la Coûtume de Normandie.

Depuis la celebration de leur mariage la Ville de Roüen fut toûjours le domicile du sieur de la Houssaye, & par conséquent celuy de la Dame son épouse jusques au mois de Janvier de l'année 1700. qu'il mourut.

Son decez ne fut pas si-tôt arrivé que la veuve poursuivit son héritier pour être payé de ses reprises & conventions matrimoniales qu'elle fit monter à des sommes immenses attendu les condamnations qu'elle avoit obtenuës il y avoit très-long tems en qualité de femme separée, & comme l'art. 121. du Reglement général fait au Parlement de Roüen en l'année 1666. permet à la femme de demander aux héritiers de son mary la

Digitized by Google

délivrance des fonds jusques à concurrence de ce qui peut luy être dû pour sa dot, sans être obligée de les saisir, & de se les faire ajuger par decret, si mieux n'aiment les héritiers ou creanciers luy payer sa creance, elle en forma sa demande qui fut portée au Parlement de Paris en la deuxiéme Chambre des Enquêtes.

Elle poursuivit ensuite l'effet de sa Requête, & par Arrêt du 5. Mars 1701. elle fit déclarer ses titres executoires contre l'héritier de son époux avec défenses à luy de la troubler dans la possession des biens qu'il fut condamné de luy délaisser jusques à concurrence de ce qui se trouveroit luy être dû suivant l'estimation qui en seroit faite.

Mais elle ne fut pas en état de faire pleinement executer cet Arrêt, parce qu'elle deceda quelque tems après ayant fait quelques jours avant sa mort un testament par lequel elle avoit fait ses légataires universels l'Hôtel-Dieu & l'Hôpital des Enfans trouvez de cette Ville de Paris qui formerent leur demande en délivrance de legs contre Mr. du Buisson & les autres héritiers de la défunte qui pretendirent s'en défendre.

De la part des Demandeurs, on disoit que la Testatrice avoit au tems de sa mort son domicile à Paris, d'où l'on concluoit qu'elle avoit pû valablement disposer de l'action qui luy appartenoit pour ses repriſes, comme étant un bien attaché à sa personne, & qui la suivoit en quelque lieu qu'elle allât demeurer.

Il ne faut pas considerer les biens sur lesquels elle pouvoit se vanger pour se remplir de sa creance ; ce n'étoit point des fonds qu'elle avoit à demander ; son action ne pouvoit tendre qu'à la restitution de deniers; & cette action n'avoit pour regle que la loy de son

Digitized by Google

domicile, parce que les successions doivent être prises en l'état où elles se trouvent.

Il est vray que par Arrêt elle avoit fait dire qu'il luy seroit delivré par l'héritier de son mary des fonds à duë estimation, & jusques à concurrence de ce qui luy étoit dû, mais peut-être auroit-elle changé de sentiment dans la suite; quoiqu'il en soit l'Arrêt n'a point eu sa pleine & entiere execution; les fonds ne luy ont point éte delivrées; ensorte qu'il ne luy est resté qu'une simple action.

Quand d'ailleurs elle auroit eu quelque chose de plus à prétendre au moyen de la consignation actuelle qui avoit été faite de sa dot sur les biens de son mary par son contrat de mariage, ce n'eût été qu'une rente constituée, & cette rente auroit constamment dû être regie par la Coûtume de Paris, parce que l'usage est à Paris de regler les rentes de cette nature, par la Coûtume du domicile de ceux à qui elles appartiennent; ce qui est different de ce qui s'observe en Normandie où l'usage est de les regir par la Coûtume des lieux où les biens des débiteurs sont situez.

Il est encore vray que le domicile de la défunte avoit toûjours été en Normandie jusques au decés du sieur de la Houssaye son mary; mais elle a pû le transferer ailleurs, & comme elle étoit Parisienne, il n'est pas surprenant que par un esprit de retour naturel pour le lieu de sa naissance, elle se soit déterminée depuis qu'elle est devenuë veuve, & maîtresse absoluë de sa personne, à venir demeurer à Paris; il y avoit plus d'un an qu'elle y demeuroit dans le tems de son decès, & au termes de *l'art.* 173. de la Coûtume, un pareil sejour étoit suffisant pour luy acquerir la qualité de citoyenne.

Digitized by Google

A l'égard de M. du Buiſſon ſon frere & de ſes autres héritiers, ils répondoient que ſa réſidence actuelle & ordinaire n'avoit point ceſſé d'être en Normandie, & que par conſequent elle n'avoit pû diſpoſer de ſes biens par la voye du teſtament qui par rapport aux propres eſt prohibée par l'art. 427. de la Coûtume.

On ne peut pas dire que le ſieur de la Houſſaye ne fût point domicilié dans la Province. Il y a deux ſortes de domiciles, ſçavoir le domicile d'origine, & celuy de dignité ; & il avoit l'un & l'autre en la ville de Roüen d'où il étoit originaire, où il poſſedoit une charge de Treſorier de France, où il avoit tous ſes effets, & où étoient tous les titres de proprieté de ſa fortune ; tout cela luy conſtituoit un domicile fixe & certain en cette Ville ; c'eſt la diſpoſition du droit *l. 7. & l. 10. ff. de incol. C.*

On ne doit point regarder le ſejour qu'il a fait à Paris à la ſuite de ſes affaires comme un domicile perpetuel qu'il eût deſſein d'y faire, *ibi perpetuæ moræ cauſa non fuerat* ; il a toûjours eu l'eſprit de retour ; & quelque réſidence qu'il y ait faite, ſon intention n'a jamais été de s'y établir. *nulla tempora*, dit d'Argentré, *domicilium conſtituunt aliud cogitanti.*

Roüen a donc été le vray domicile de la Teſtatrice, tant que ſon mariage a ſubſiſté, parce qu'il n'eſt pas permis à la femme d'en avoir un different de celuy de ſon mary.

C'eſt la déciſion de la Loy *mulierem ff. de rit. nupt. D.* de la loy *mulieres ff. de incol. & ubi quis domic. hab. vid. C.* & de la loy *mulieres ff. de dign. C* ; c'eſt la reſolution de tous les Docteurs ; *uxor, inquiunt, à marito ſumit honorem, generis nobilitatem, forum, domicilium* ; c'eſt la Juriſprudence du Palais, & c'eſt enfin l'uſage que perſonne ne revoque en doute.

La

Digitized by Google

La qualité de femme ſeparée que la Teſtatrice avoit n'a pû luy donner un domicile ſeparé de celuy du ſieur de la Houſſaye ; il eſt des principes que la ſeparation de biens n'affranchit point la femme de la puiſſance ny de l'autorité maritale ; on ne ſuit point à la lettre ce que Me. Charles du Molin a dit ſur les art. 170. & 232. de la Coût. de Bourbonnois, où il a ſoûtenu que *factâ ſeparatione mulier non eſt amplius ſub poteſtate viri*, ny les diſpoſitions de la Coût. de Lorris *ch.* 8. *art.* 6. de Sedan *art.* 95. *&* 97. & de quelques autres ; nous obſervons en Normandie l'uſage du Parlement de Paris où la femme nonobſtant la ſeparation demeure en la puiſſance de ſon époux.

Depuis la mort du ſieur de la Houſſaye la Teſtatrice a conſervé ſon ancien domicile, *vidua mulier amiſſi mariti domicilium retinet, exemplo clariſſimæ perſonæ per maritum factæ ; ſed utrumque aliis intervenientibus nuptiis permutatur. l.* 22. § 1. *ff. ad municip. & de incol. D.* elle n'a pas même témoigné qu'elle en voulût changer ; les ſoins qu'elle a pris pour ſe faire délivrer des fonds ſituez dans la Province, les demandes qu'elle a formées pour y parvenir, & les differents Arrêts qu'elle a obtenus en font la preuve ; c'eſt ordinairement par les actions & la conduite de la perſonne que ſa volonté ſe manifeſte.

L'article 173. de la Coûtume de Paris qui porte que *par privilege uſité, quiconque eſt Bourgeois demeurant & habitant à Paris, & par an & jour y a demeuré, il peut proceder par voye d'Arrêt ſur les biens de ſes débiteurs forains trouvez en icelle Ville, poſé qu'il n'y eût obligation ny cedule, & non ſur les autres débiteurs que forains*, eſt cité mal à propos ; il n'a point de rapport à l'eſpece ; & d'ailleurs il eſt des

principes ſelon tous les Commentateurs de la Coûtume qu'il ne doit s'entendre que d'un vray & actuel domicile établi dans l'intention d'une perpetuelle demeure, & non de celuy qui n'eſt que paſſager.

C'eſt le ſentiment de Cârondas qui dit que le domicile ſe contracte par *volonté deſtinée & par effet*, c'eſt-à-dire, quand de volonté, & de fait on demeure dans un lieu pour y reſider, & pour s'y arrêter ; de Me. Charles du Molin qui ſur cet art. 173. de la Coûtume eſtime qu'il n'eſt pas neceſſaire d'avoir habité pendant un an dans la ville de Paris pour pouvoir profiter du Privilége ; mais qu'il ſuffit que le domicile y ſoit établi dans le deſſein d'une perpetuelle demeure, *hoc non eſt neceſſe, ſi conſtat de deſtinato notabili domicilio* ; de Me. René Choppin *lib. 1. de morib. Pariſ. tit. 1. n. 12.* qui en rapporte une ancienne Sentence du Prevôt des Marchands contenuë *au Cahier des vieilles Ordonnances* de la Ville Paris & Prevôté de l'Eau écrites ſous le Regne de Philippe le Bel en 1291 ; & de Me. Julien Brodeau qui dans ſon Commentaire ſur *la Coût. de Paris* rapporte le même Jugement.

Or ſi la Dame de la Houſſaye a eu ſon domicile en Normandie, nulle difficulté qu'elle n'a pû diſpoſer par teſtament de ſes repriſes, parce que ſuivant l'art. 427. de la Coûtume de cette Province, il n'eſt point permis de leguer ſes propres, & parce que les deniers dotaux de la femme ſont reputez biens de cette nature par les *art.* 366. 390. & 511. de la même Coûtume, & par tous ceux qui l'ont commentée.

On ne peut pas oppoſer que la Teſtatrice n'avoit qu'une ſimple action pour demander la reſtitution de ſa dot, & que cette action qui ne tendoit qu'à toucher

Digitized by Google

une ſomme, devoit être regardée comme une action mobiliaire ; outre que ce raiſonnement ſeroit contraire aux clauſes qu'on a pris ſoin d'employer dans le contrat de mariage, il eſt d'uſage en Normandie de reputer pareilles actions *immobiliaires*, & de conſiderer les deniers dotaux d'une femme qui luy ont été donnez par pere, mere, ou autre aſcendant, ou par ſes freres comme *immeubles & propres* en ſa perſonne ; deux Arrêts qui ſont rapportez par Baſnage ſur *l'art.* 504. de ſon Commentaire, ſuffiroient pour en établir la maxime.

Par le premier qui fut rendu au rapport de Mr. Cormier le 8. Avril 1658. il fut dit qu'une femme ayant été colloquée à l'ordre des deniers qui provenoient de l'ajudication par decret des biens de ſon mary, ces deniers, quoiqu'ils fuſſent encore entre les mains du Receveur des Conſignations, étoient *immeubles* & appartenoient à l'héritier *des propres*.

Et à l'égard du ſecond qui fut donné au rapport de Mr. Aubert le 4. May 1661. entre du Pré & les Turpins, il fut jugé que l'oppoſition d'un fils au decret des biens de ſon pere pour avoir le bien de ſa mere aliené étoit *une action immobiliaire*, & que les enfans de ce fils avoient un tiers Coûtumier ſur ces deniers, encore bien que ce tiers ne ſe prenne ordinairement que ſur des immeubles.

Enfin c'eſt parler contre ſoy-même quand on dit que la dot de la Teſtatrice ayant été conſignée ſur les biens de ſon mari par ſon contrat de mariage, cette conſignation l'a renduë creanciere d'une rente, & que cette rente doit être regie par la Coûtume de Paris où elle avoit ſon domicile ; quand Mr. du Buiſſon & ſes Coheritiers

Digitized by Google

conviendroient du fait, les Demandeurs ne seroient pas recevables à requerir ny à revendiquer la totalité de la dot en vertu du Testament qui a été fait en leur faveur, parce que cette rente seroit un propre, & que par *l'article* 292. de la Coûtume de Paris il n'est permis de disposer par Testament que de la cinquiéme partie de ses propres, encore que ce soit pour cause pitoyable.

Ce ne fut point en Justice reglée que cette contestation fut traduite; les Parties désirerent *la* terminer à l'amiable entr'elles; & dans cet esprit il fut fait une conference où assisterent feu Mr. l'Avocat Géneral Joly de Fleury, Mr. du Buisson, Mr. Phelipeaux Intendant de la Géneralité de Paris, Me. Arault ancien & très-celebre Avocat de la Cour, & moy, & où l'on arrêta que le Testament seroit éxecuté avec toutefois cette restriction, qu'il demeureroit aux heritiers de la Testatrice en consideration de l'accommodement, une certaine portion qui fut limitée de la somme qui faisoit le sujet du different.

L'Arrêt de Bethommas, du mois d'Août 1704. rendu en la troisiéme Chambre des Enquêtes au rapport de Mr. Mainguy, & dont j'ay marqué l'espece au Chapitre XIII. de la premiere Partie, ne peut-il point être mis au nombre de ceux qui ont formellement jugé nôtre question?

Damoiselle Marguerite du Bosc, née en Normandie, mariée dans la Province, au sieur Baron du Bethomas, & qui depuis la celebration de son mariage y étoit restée fort long-tems avec son mary qui en étoit comme elle originaire, alla demeurer dans la suite à la terre de Richebourg située sous la Coûtume de

Digitized by Google

Monfort-l'Amaulry, qui appartenoit au Baron du Bethomas, & où pendant le sejour qu'elle y fit, & qui fut de quelques années seulement, elle s'obligea conjointement avec luy à un contrat de constitution de 333. livres 6. sols 8. deniers fait au profit du sieur Bridou, après quoy l'un & l'autre s'en revinrent à leur principale Terre qui étoit la Terre du Bethomas scise en Normandie, où ils demeuroient auparavant, & dont ils ne sortirent point jusques à leur decez.

Dans la discution des biens du mary qui se trouverent chargez de dettes, & notament de la Terre de Richebourg venduë & ajugée moyennant 95000 livres les creanciers de la Dame du Bethomas la firent colloquer comme exerçans ses droits pour une somme trés-considerable qui lui étoit duë pour le principal & les arrêrages de sa dot & pour son doüaire en hypoteque du 11. Fevrier 1630.

Mais dans le sous ordre qui fut fait de cette somme entre ses creanciers, il se mût contestation au sujet de la dette du sieur Bridou ; les uns pretendirent qu'elle étoit nulle, & que leur debitrice née & mariée en Normandie ; qui depuis son mariage y avoit demeuré trés-long-tems ; qui n'avoit fait à Richebourg qu'un sejour passager ; & qui étoit revenuë dans le lieu de son premier établissement d'où elle n'étoit point sortie, où elle étoit decedée, & où sa succession étoit ouverte, n'avoit pû valablement s'obliger avec son mary ; de sa part il soûtint que son obligation étoit bonne ; que la Dame du Bethomas étant lors domiciliée sous la Coûtume de Monfort-l'Amaury avo eu capacité pour la faire ; & que par ce moyen elle avoit pû engager l'action qui luy appartenoit

pour la reſtitution de ſa dot & qui étoit à exercer ſur les biens de ſon mary, & c'eſt ce qui fut ainſi jugé par l'Arrêt.

Du premier coup d'œil il paroît que la queſtion qui fait nôtre objet a été diſertement jugée, & cependant à conſiderer les choſes avec un peu d'attention, il faut demeurer d'accord qu'elle ne l'a pas été *in ipſis terminis*, parce que les deniers de la diſtribution deſquels il s'agiſſoit ne provenoient pas de biens ſituez en Normandie dont la Coûtume a des diſpoſitions particulieres, mais de la terre de Richebourg ſituez dans la Coûtume de Monfort-l'Amaulry qui n'a pas de ſitions ſemblables.

La déciſion de l'Arrêt ne laiſſe pas toutefois d'être fort importante; il a du moins jugé qu'en matiere d'obligation de la femme il ne faut point s'attacher à la Coûtume du lieu où elle a pris naiſſance; qu'il en eſt de même de celle du lieu où ſon contrat de mariage a été fait; & que la ſeule loy de ſon domicile eſt celle qui doit ſervir de regle en ces occaſions; que ſes actions pour ſes repriſes la ſuivent & l'accompagnent par tout où elle va; que ſa capacité eſt ſujette à changement; & qu'elle dépend de la Coûtume du Pays qu'elle habite, & où elle fait ſa reſidence actuelle & ordinaire dans le moment qu'elle s'oblige.

Il ne me reſte plus à parler que de quatre *Arrêts* & d'un jugement arbitral qu'on dit avoir quelque rapport à nôtre matiere, mais ſur leſquels je trouve qu'il y a pluſieurs obſervations à faire, dont il ſera bon d'informer le Lecteur.

Par le premier de ces Arrêts qui fut rendu en la premiere Chambre des Enquêtes le 20. Août 1696. au

Digitized by Google

rapport de Mr. l'Escalopier la Cour jugea que Dame Anne de S. Germain, veuve de Messire Robet Aubery, Chevalier Seigneur de Jully, originaire de Paris, & mariée en cette Ville, avoit pû aliener & hypotequer par les contrats qu'elle y avoit faits avec son mary l'action qui luy étoit duë pour le remploy d'une rente de 5337. livres au principal de 28900. livres assignée sur les Gabelles de Normandie, qui étoit de ses propres, & dont son mary avoit reçû le rachat.

Mais il y a trois remaques essentielles à faire au sujet de cet Arrêt qui fut rendu au profit de Messire Adrien d'Hannivel, Chevalier Marquis de Crevecœur, Conseiller du Roy en ses Conseils, & Présidents à mortier au Parlement; Messire Jacques Armand de Gourgues, Chevalier, Marquis de Vayres & d'Aunay, Conseiller du Roy Maître des Requêtes ordinaire de son Hôtel; & consorts, directeurs des droits de creanciers dudit sieur Aubery & de ladite Dame son épouse.

La premiere, que l'action étoit à exercer sur des biens situez sous la Coûtume de Paris, ce qui étoit different de nôtre espece.

La seconde, qu'elle ne derivoit pas d'une simple dot en deniers portée par un contrat de mariage passé à Paris, mais du rachat d'une rente assignée sur les Gabelles de Normandie, qui de sa nature étoit un veritable effet normand; ce qui formoit une autre difference.

Et la troisiéme, que la Chambre en mettant les Parties hors de Cour sur la demande de la Dame Aubery qui tendoit à se faire donner mainlevée des saisies qui avoient été faites sur elles, & à se faire utilement colloquer sur les biens de son mary pour le principal &

Digitized by Google

les arrérages de ſa rente, témoigna ſe déterminer par les fins de non recevoir qui reſultoient d'un acte du 23. Juin 1686. au moyen duquel il étoit impoſſible à la Demandereſſe de remettre les choſes au même état où elles étoient auparavant.

De ſa part, il fut dit dans le procés que la rente en queſtion ſe devoit regler par la Coûtume de Normandie, parce que ſuivant les Arrêts rapportez par Mr. Loüet & Brodeau Lett. R. n. 31. les rentes crées par le Roy dans leſquelles il n'y avoit ny obligation perſonnelle ny hypoteque generale, *certum ſitum habebant*, & n'avoient point d'autre Loy que la Coûtume de l'hypoteque ſpeciale ſur laquelle elles étoient aſſiſes.

Elle ne pretend point ſe prevaloir du *Velleien*, ny de l'Authentique, *ſi qua mulier*; elle demeure d'accord que ces deux diſpoſitions Romaines ſont des Statuts perſonnels qui ne s'attachent qu'à la femme qui a ſon domicile actuel en Normandie; mais elle appelle à ſon ſecours la Coûtume de cette Province, qui à l'imitation de la loy Julie *de fundo dotali*, & de la Loy unique *ff. de rei ux. act.* C. défend à la femme d'hypotequer ſa dot, & qui à cet égard eſt une diſpoſition purement réelle.

Si la rente en queſtion étoit encore exiſtante, ceux qui ſe prétendent creanciers de la demandereſſe n'y pourroient avoir aucun droit de regard; le rachat en a été fait pendant le mariage entre les mains du ſieur Aubery; le remploy dont il eſt tenu, n'eſt pas plus ſuceptible des dettes & hypoteques du mariage que le bien même lorſqu'il étoit en nature.

S'il en étoit autrement, les conſequence en ſeroient trés-perilleuſes; il n'y auroit point de mary qui n'engageât

gagât ſa femme à vendre ſes immeubles de Normandie pour les reduire en action de remploy ; & même il n'y auroit point de creancier qui n'éxigeât cette vente avant de prêter ſes deniers, cette alienation luy donnant une hypoteque & une ſûreté qu'il n'auroit point euë.

Il arriveroit auſſi qu'un creancier qui n'auroit point eu d'hypoteque en contractant ſur le bien de la femme, parce qu'il étoit en nature, commenceroit d'en avoir après l'alienation, ſans toutefois qu'il y eût eu aucune nouvelle convention entre la femme & luy.

Selon l'eſprit de la Coûtume de Normandie tout le bien propre de la femme eſt un immeuble ſans aucune ſtipulation, encore bien qu'il conſiſte en deniers ou autres meubles conſtituez en dot ; c'eſt la diſpoſition de *l'art.* 511. à bien plus forte raiſon ſera-t-il reputé immobilier s'il conſiſte en action de remploy d'immeubles alienez ; pour qualifier l'action de remploy en cette Coûtume, on regarde d'où elle procede, & non pas où elle tend ; à cet égard il eſt vray de dire que c'eſt une Coûtume de ſubrogation, *pretium ſuccedit loco rei* ; ce qui revient à la femme en conſéquence de ſon action, eſt de la même nature, & qualité que l'effet qui luy a donné l'être, *ſubrogatum ſapit naturam ſubrogati.*

On peut propoſer icy l'exemple du bien ſubſtitué qui ne peut être ſujet aux hypoteques des creanciers. S'il eſt aliené par l'inſtitué qui auroit vendu des bois de haute futaye, où un office dont le titre ſe purge par le ſceau, l'action de recompenſe qui ſe prend ſur les biens libres demeure toûjours ſubſtituée, & ne peut être ſujette aux dettes du premier ſubſtitué ; elle ne commence à être capable d'hypoteque que dans la perſonne

Digitized by Google

du ſecond ſubſtitué dans laquelle le bien devient libre. De même le bien de Normandie quoique reduit en action de remploy & de recompenſe ſur le bien du mary, ne peut être ſujet aux dettes contractées pendant le mariage, & n'eſt ſuſceptible que des hypoteques que la femme auroit contractées dans un tems libre, c'eſt-à-dire depuis qu'elle eſt devenuë veuve.

Les Défendeurs ſont convenus dans le Procés que ſi les deniers provenans du rachat de la rente étoient demeurez au Treſor Royal par le refus de la Demandereſſe de ſigner la quittance, ils n'auroient point été ſujets à leurs dettes, ce qui eſt très-veritable parce qu'autrement une femme qui auroit parlé aux dettes de ſon mary ne pourroit jamais ſauver ſes Offices ou rentes de Normandie en cas du rembourſement, attendu qu'il ſe fait malgré elle; mais cette reconnoiſſance ne fait-elle point leur condamnation? Les deniers d'une rente rachetée, ou d'un Office rembouſé, qui ſont conſignez ou demeurez au Treſor Royal ne ſont pas d'autre nature que l'action de remploy, ny l'action d'autre nature que ces deniers; s'il falloit ſuivre la loy du domicile pour l'un, il faudroit également la ſuivre pour l'autre, ny ayant aucune raiſon de difference; & par conſequent vray de dire, que dans l'un & l'autre cas les créanciers ſont ſans action & ſans hypoteque.

La Demandereſſe a l'avantage d'avoir pour elle l'autorité des choſes jugées. Il y a pluſieurs Arrêts qui ont jugé que le bien de la femme ayant *ab initio* été exempt des dettes n'y peut être aſſujetti dans la ſuite, quoiqu'il conſiſte en deniers mobiliers de leur nature, ou en action pour deniers ſur les biens du mary ſituez hors la Province de Normandie.

Digitized by Google

L'Arrêt du 6. Septembre 1642. rendu au profit de Madame la Ducheſſe de Villars, a jugé que ſon contrat de mariage ayant été fait en Normandie où la Coûtume ne permet pas à la femme d'hypotequer ſa dot par les contrats qu'elle fait avec ſon mary, les deniers dotaux pour leſquels elle avoit été colloquée dans l'ordre du prix de la Terre de la Ferté-Bernard ſituée dans le Maine, & ajugée ſur Mr. le Duc de Villars ſon mary d'avec lequel elle étoit ſeparée quant aux biens n'étoient point ſujets aux dettes qu'elle avoit contractées à Paris pendant ſon mariage ; les intereſts même luy en furent ajugez depuis ſa ſeparation au préjudice des creanciers ; & cependant ſes obligations furent confirmées, & declarées executoires ſur ſes autres biens.

La même choſe a été jugée par l'Arrêt de Flavacourt du 6. Septembre 1664. qui n'aſſujettit aux dettes de la Dame Marquiſe de Flavacourt mariée à Roüen, mais domiciliée depuis ſous la Coûtume de Senlis que *les biens ſituez hors de Normandie ſeulement.* Cette Dame avoit double action en deniers à exercer ſur les biens de ſon mary qui étoient ſituez ailleurs, ſçavoir pour la repetition de tous ceux qui luy avoient été conſtituez en dot, ou ſtipulez propres par ſon contrat de mariage, & pour le remploy de ſes fonds alienez ; & l'on ne peut pas dire que ſes repriſes en deniers, & ſes actions de remploy pour fonds de Normandie, fuſſent biens *ſituez* hors de cette Province, qui furent les ſeuls immeubles déclarez ſujets au payement de ſes dettes.

Il ſeroit inutile de relever que dans l'eſpece de l'un & l'autre Arrêt les contrats de mariage avoient été paſſez en Normandie, ce qui n'eſt pas de celuy de la Dame Aubery. La Coûtume de la paſſation du contrat de

Digitized by Google

mariage ne fait autre choſe ſinon de qualifier *ab initio* les deniers dotaux qui ſont mobiliers de leur nature, & qui ſeroient ſujets aux dettes s'il étoit paſſé ſous une autre Coûtume, & de leur donner le caractere d'inalienabilité pendant le mariage ce qui n'eſt pas neceſſaire à l'égard des immeubles qui ont ſituation, & qui par la Coûtume de leur aſſiette ſont déchargez des dettes en quelque lieu que le contrat de mariage ait été paſſé, & que la celebration ait été faite; & par conſequent le domicile par rapport aux hypoteques des creanciers ne changeant point la nature de l'action pour la repetition des deniers dotaux par la raiſon qu'*ab initio* elle n'en a point été ſuſceptible, vray de dire encore que le domicile, par rapport aux mêmes hypoteques ne change point la nature de l'action de remploy de l'immeuble de Normandie aliené, qui dans ſon principe & *ab initio* en étoit exemt.

Rien n'eſt plus formel que l'Arrêt de Fieſque qui fut donné le même jour 16. Septembre 1664. Entre les biens de Normandie qui appartenoient à la Dame Comteſſe de Fieſque, étoient les deniers du rembourſement de la Baronnie de Varaville ſituée en cette Province, qu'elle tenoit par engagement du Roy, & qui avoit été retirée & rembouſée pendant ſon mariage; & ce fut pour cela que le nommé Juſtice qui étoit ſon creancier legitime pour dettes qu'elle avoit contractées pendant ſon mariage, fut obligé de la payer une ſeconde fois, ayant été jugé que ce remploy quant à l'hypoteque des dettes du mariages ſuivoit toûjours la Coûtume de Normandie, encore bien que le contrat de mariage eût été paſſé à Paris, & que le domicile y eût toûjours été.

Digitized by Google

Les Directeurs oppoſent encore en vain que l'action de remploy eſt *une action mobiliaire* qui doit ſe regler comme les meubles par la Coûtume du domicile ; que la Coûtume de Normandie eſt exhorbitante & contraire au droit commun ; & qu'il faut la reſtraindre à l'immeuble de ſon territoire lorſqu'il ſe trouve en nature, & non l'étendre à l'action de remploy qui n'a point de ſituation, & ſur tout quand la repriſe eſt à faire ſur les biens du mary qui ne ſont point ſituez en Normandie.

Outre que toute la force de cette objection eſt éfacée par la diſpoſition des Arrêts, la Coûtume de Normandie n'eſt ny exhorbitante, ny contraire au droit commun. Elle eſt le droit commun pour le bien qui luy eſt ſoumis ; & même c'eſt une eſpece de droit public tant au Pays de Droit écrit qu'en Normandie, de conſerver la dot & le propre des femmes contre les dettes où leurs marys les font intervenir.

Les creanciers n'ont en pareil cas aucun reproche à faire à la femme qui eſt fragile, nullement entenduë dans les affaires, qui ſouffre toûjours l'impreſſion de l'autorité maritale, & qui ne peut refuſer ſa ſignature ſans troubler la concorde qu'il eſt de l'interêt public de conſerver, au lieu que les creanciers prêtent avec pleine liberté ; que ſouvent même ils offrent & ſe preſentent trop volontiers aux debiteurs ; & que dans les grandes regles ils ſont obligez de connoître la condition & les biens de ceux avec qui ils contractent.

Il eſt vray que la femme peut changer la nature de ſon bien à l'égard de ſes héritiers, & que ſuivant ce principe un Fief étant reduit en action de remploy, il faut que ce remploy ſe partage ſuivant la Coûtume

Digitized by Google

comme un meuble, & non comme un Fief; mais cela n'a point d'application aux hypoteques. Les filles par exemple qui n'auroient eu que mariage avenant ſur une dot en deniers conſtituée par un contrat de mariage paſſé en Normandie, ſi le domicile de leur pere avoit été en cette Province au tems de ſon decez, y auront partage égal avec leurs freres dans le cas où il aura transferé ſon domicile à Paris.

Mais ce changement de demeure ne donne point d'hypoteque aux creanciers; & la raiſon eſt que pour les ſucceſſions & partages qui n'ont lieu qu'après la mort, on regarde l'état des biens & le domicile au tems du decez, au lieu que tant pour les hypoteques du mariage, que pour tout ce qui a rapport au mary, & ce qui ſe paſſe pendant le mariage, on regarde à la qualité & à la nature du bien au tems du mariage, lequel bien conſerve toûjours ſa premiere qualité & demeure tel qu'il a été apporté au mary.

La Demandereſſe a produit au Procès une conſultation des plus diſtinguez Avocats du Parlement de Roüen du 10. Juillet 1696. par laquelle ils atteſtent ainſi que Meſſieurs les Avocats géneraux & Mr. le Procureur Général du même Parlement qui l'ont ſouſcrite, trois *choſes.*

La premiere que l'uſage de la Province eſt de regarder l'action en remploy des deniers dotaux provenans de l'alienation des biens que la femme avoit en Normandie comme *immobiliaire*, ſoit qu'elle fût ſaiſie deſdits biens lors de ſon mariage, ſoit qu'ils luy fuſſent échûs par ſucceſſion ou autrement, ſans que ſon domicile puiſſe rien changer à la nature de l'action, parceque la nature de cette action ſe détermine par la ſituation & la nature des biens alienez d'où elle procede,

Digitized by Google

& qui en sont le principe & le fondement.

La seconde, que la femme mariée & domiciliée hors Normandie ne peut hypotequer cette action de remploy non plus que ses immeubles de Normandie, par la raison qu'elle est considerée comme le propre même situé dans la Province auquel elle est subrogée.

Et la troisiéme, qu'étant immobiliaire & subrogée en la place du bien aliené, elle doit suivre la Coûtume de Normandie, & non celle du domicile de la femme.

Enfin les Arrêts de la Mailleraye, de Rhunes, de Janval, & de Molé Sainte-Croix que les Directeurs opposent ne peuvent tirer à conséquence dans la presente espece.

L'Arrêt de la Mailleraye du 24. Avril 1683. a été rendu dans l'espece d'une femme mariée à Paris, mais qui a hypotequé un bien de Paris pendant qu'elle y avoit son domicile, n'ayant jamais eu de bien en Normandie, au lieu qu'il s'agissoit d'un immeuble normand.

L'Arrêt de Rhunes du 21. Avril 1688. n'est point favorable aux Défendeurs, & même il fait un préjugé pour la Demandereſſe. La Cour avoit ordonné qu'avant faire droit le contrat de mariage seroit rapporté ; & comme il étoit certain entre les Parties qu'il n'y avoit plus de bien en nature en Normandie, & que celuy qui y avoit été ne consistoit plus qu'en remploy, cet interlocutoire auroit été inutile si le remploy avoit été sujet aux dettes ; aussi les heritiers ne furent-ils condamnez que sur le fondement qu'on trouva qu'il y avoit plus d'autres biens dans la succession qu'il n'en falloit pour le payement d'une rente de 1800. livres en principal.

Par l'Arrêt de Janval du 4. Septembre de la même

Digitized by Google

année 1688. il a été jugé qu'une femme quoique mariée en Normandie, peut quand elle eſt domiciliée ſous Senlis ou Paris hypotequer ſon immeuble de Senlis ou Paris pendant qu'il eſt en nature, & que lorſqu'il eſt aliené, le remploy à l'égard de l'hypoteque ne change point de nature, & eſt hypotequé comme l'immeuble même; d'où il faut conclure par argument *à contrario* que dans le cas où il s'agit d'un immeuble de Normandie qui ne peut être hypotequé, l'action de remploy en cas d'alienation ne ſeraplus ſuſceptible d'hypoteque.

Et par l'Arrêt de Molé ſainte Croix du 5. Août 1692. la Cour confirma le tranſport d'une femme qui procedoit d'un bien de Paris appartenant à une femme de Paris, & mariée en cette ville, ce qui n'a nul raport à l'eſpece dont il s'agit.

Mais de la part des Défendeurs il fut répondu que la Dame de S. Germain ayant fait ceſſion à ſes creanciers de tous ſes biens, droits, & actions ſans aucune exception, il étoit aſſez difficile de comprendre comment aprés un ordre fait & executé elle pouvoit ſoûtenir que l'action de remploy dont étoit queſtion ne devoit point être compriſe dans cette ceſſion génerale.

Au fonds il n'y a qu'à établir les principes de la Coûtume de Normandie pour montrer que la Dame de Saint Germain eſt mal fondée.

Par le Droit commun les femmes ſe peuvent obliger conjointement & ſolidairement avec leurs maris, affecter, & hypotequer leurs immeubles.

Il y a exception à l'égard des femmes mariées & nées en Normandie, leſquelles étant ſoûmiſes par la Loy de leur domicile

domicile au pouvoir de la Coûtume de cette Province ne peuvent s'obliger avec leurs marys ny hypotequer leurs immeubles en quelques lieux qu'ils soient situez, parce qu'elles n'ont pas la capacité necessaire pour s'obliger.

Il en est autrement des femmes mariées & domiciliées à Paris & autres Païs libres qui possedent des immeubles situez en Normandie ; elles ont la capacité de contracter ; les obligations qu'elles font avec leurs marys sont bonnes & valables ; mais elles ne peuvent estre executées sur leurs immeubles de Normandie.

Il y a dans cette Province deux prohibitions qu'il faut distinguer ; l'une est personnelle, qui s'attache aux personnes des femmes mariées & domiciliées dans le territoire de la Coûtume ; qui leur ôte la capacité de s'obliger ; & qui aneantit leurs obligations.

L'autre est réelle, laquelle ne pouvant avoir d'effet sur la personne de la femme domiciliée hors son territoire s'attache à l'immeuble qu'elle possede en Normandie, & ne souffre pas qu'il puisse estre hypotequé aux dettes que la femme contracte en Païs libre. C'est de cette prohibition réelle dont la Dame de Saint Germain pretend se prevaloir contre ses creanciers.

Si la rente qui luy appartenoit, & qui étoit assignée sur les Gabelles de la Province, subsistoit encore, & devoit estre considerée comme un bien normand, & qu'elle fût située en Normandie, il y auroit quelque apparence à sa pretention.

Mais cette rente ne subsiste plus ; la Dame de Saint Germain & son mary en ont reçû le rembourſement ; ils en ont dissipé les deniers ; il ne luy reste qu'une action de remploy ; & cette action s'exerce en vertu de la clause

Digitized by Google

du Contrat de mariage passé à Paris entre des personnes domiciliées à Paris, sur des biens situez en Païs libre : cette action est mobiliaire ; elle passe aux héritiers des meubles & acquests ; il n'y a plus rien de soumis à la Coûtume de Normandie.

Comme l'exception du Droit commun introduit en faveur des femmes mariées en Païs libre qui ont des fonds & des immeubles situez en Normandie est limitée dans le cas où elles possedent effectivement des immeubles en Normandie, il faut necessairement faire voir que la Dame de Saint Germain y en possede un sur lequel on puisse faire l'application de la prohibition réelle de la Coûtume ; si elle n'en possede point, c'est inutilement qu'elle appelle à son secours la loy du Païs qui n'a point de pouvoir au delà de son territoire : *clauditur territorio*.

L'action de remploy dont est question n'est pas un sujet susceptible de cette prohibition réelle de Normandie, parce qu'elle n'est pas soumise au pouvoir de cette Loy ; c'est une action mobiliaire regie par la Coûtume du domicile de la Dame de Saint Germain à qui elle appartient ; elle dérive d'un Contrat de mariage passé à Paris ; elle s'exerce sur un immeuble situé dans la Coûtume de Paris.

Il n'y a pas d'apparence de dire que l'action de remploy de l'alienation d'un immeuble de Normandie conserve ce même caractere de l'immeuble aliené & qu'elle ne peut être hypotequée, parce qu'il faudroit dire en même tems que la Coûtume de Normandie pourroit exceder son territoire, & faire valoir sa puissance sur l'action de remploy dont la situation est à Paris, ce qui seroit une absurdité ; ou dire

Digitized by Google

que cette action seroit un immeuble qui auroit une situation fixe dans la Province de Normandie, ce qui ne pourroit encore être proposé.

Pour connoître si cette action est immeuble de Normandie ou un bien de Paris, il faut voir de quelle maniere elle seroit partagée dans la succession de la Dame de S. Germain entre ses enfans supposé qu'elle fût decedée, & que ses enfans fussent ses heritiers.

Si c'étoit un bien de Normandie les filles n'y pourroient pretendre qu'un Mariage avenant ; cependant s'il s'agissoit aujourd'huy du partage de cette action entre les enfans de la Dame de S. Germain, les filles y auroient constamment une part égale avec leur frere, parce que l'on partage les successions *ut jacent* ; qu'il est permis à chaque proprietaire de changer la disposition de ses biens ; & que dans le partage de sa succession, on regarde la nature des biens existants, & non celle des biens alienez.

Les Directeurs en tirent un argument invincible pour montrer qu'il ne faut pas considerer la rente comme si elle subsistoit, mais seulement l'action de remploy, & c'est proposer pour décision ce qui fait la contestation même, quand on apporte pour raison de difference qu'en matiere de partages on regarde l'état des biens & le domicile au tems du decés, & que par rapport aux hypoteques on considere la nature & la qualité du bien au tems du mariage.

Les inconveniens qu'on a détaillez ne meritent aucune reflexion.

La Dame de S. Germain doit s'imputer d'avoir fait des obligations avec son mary, & d'avoir reçû avec luy le rembourſement de sa rente sans en avoir fait

Digitized by Google

faire un employ en acquiſition de fonds en Normandie ; elle pouvoit luy refuſer ſa ſignature dans l'un & l'autre cas.

Comme les femmes domiciliées à Paris ont la capacité de s'obliger avec leurs marys, on doit preſumer qu'elles ont les lumieres ſuffiſantes pour cela ; ſi l'on admettoit les conſiderations de ce qu'elles n'ont pas aſſez de connoiſſance & qu'elles n'oſeroient reſiſter à leurs marys, il ne faudroit plus faire fonds ſur les obligations des femmes de Paris ; ce ſeroit des moyens de reſciſion pour elles ; comme on ne les écoute point en pareil cas, il ne faut pas auſſi les écouter quand elles diſent qu'elles n'ont pû refuſer à leurs marys l'alienation de leurs biens de Normandie.

Les femmes en cette Province peuvent aliener leurs immeubles avec leurs marys ; la Loy eſt ſatisfaite lors qu'elles en trouvent le remploy ſur les biens du mary, ſinon elles peuvent dépoſſeder l'acquereur qui a l'option d'abandonner le fonds ou d'en payer le prix à eſtimation Art. 538. 539. 540. Quand tous les biens du mary ſont ſituez hors de Normandie, la femme ayant changé la nature de ſon bien, il ne luy reſte qu'une action de remploy qui peut être exercée par ſes creanciers.

Ce n'eſt pas un grand malheur que cette action ne conſerve pas le caractere de l'immeuble aliené ; ce privilege n'eſt propre qu'à ſurprendre les creanciers de la femme peu inſtruits des uſages de Normandie ; quand elle y a dérogé il n'y a plus de retour ; ils doivent profiter de ſa negligence de n'avoir pas fait faire un employ en Normandie.

Le mary n'a point d'interêt de faire aliener les biens

de Normandie ; il doit le remploy pour tous les biens alienez également.

Quand les creanciers qui prêtent leurs deniers feroient faire l'alienation des biens de Normandie, on ne pourroit pas les blâmer de prendre des précautions pour assurer leurs dettes ; cette alienation se fait volontairement par la femme ; elle peut la refuser.

L'autorité des choses jugées ne doit pas estre d'un grand secours à la Dame de S. Germain ; la Jurisprudence des Arrêts est toûjours fort incertaine ; il n'y a que ceux de Reglement qui puissent établir une Loy ; la plûspart des autres se trouvent avoir été rendus sur des circonstances particulieres.

Ceux que la Dame de S. Germain a produits n'ont point d'application à l'espece ; ils ont jugé que la femme mariée à Paris ne pouvoit hypotequer ses immeubles de Normandie ; ce n'est point là ce qui forme la contestation qui est à décider.

On pretend qu'il y en a un du 7. Septembre 1683. par lequel en faisant la liquidation des remploys de la Dame Maignart Marquise de Flavacourt entre ses heritiers & ses creanciers, on a déchargé le remploy du prix de certains bois de Haute futaye alienez en Normandie de l'hypoteque des creanciers ; mais ce fait n'est pas bien clairement prouvé ; l'Arrêt a été rendu par forclusion ; les creanciers n'avoient plus interêt de contester ; si elle avoit été mariée en Normandie, elle possedoit des biens libres qui excedoient le prix de leurs creances ; ils étoient d'acord avec les héritiers ; ils avoient fait débouter ladite Dame de ses Lettres de rescision ; & c'étoit en cela que consistoit uniquement leur interêt.

Digitized by Google

Au reſte les défendeurs ont produit au procès des Arrêts qui paroiſſent déciſifs ; & tels ſont les Arrêts *de la* Mailleraye, de Janval, de Molé ſainte Croix, & celuy de Rhunes du premier Avril 1688. qui a jugé que la Demoiſelle de Rhunes née & mariée en Normandie, mais domiciliée en Picardie avoit pû hypotequer l'action qui lui appartenoit ſur les biens de ſon mary pour le remploy de la terre de Corval ſcize en Normandie laquelle avoit été alienée pendant leur mariage.

Voilà les raiſons qui furent expliquées *de part &* d'autre, & ſur leſquelles intervint l'Arrêt dudit jour 20. Août 1696. qui mit les Parties hors de Cour ſur la demande de la Dame de S. Germain en conſequence des fins de non recevoir qui reſultoient de l'acte du 23. Juin 1686.

Il ſeroit à ſouhaiter que la queſtion eût été jugée purement & ſimplement, & que les fins de non recevoir n'euſſent point eu de part à la deciſion de la Cour, parce qu'elle eſt curieuſe & difficile en ſoy, & ſur tout ſi la rente étoit encore exiſtante au tems des obligations de la Dame de ſaint Germain, & parce qu'elle eſt de la nature de celles qui partagent ordinairement *les* ſentimens des Juges.

Ce qu'il y a de certain eſt que les deux *Avocats* & les deux Procureurs des Parties me dirent en ce tems là que la Chambre s'étoit determinée ſeulement par les fins de non recevoir, & que Mr. l'Eſcalopier Raporteur après m'avoir certifié la même choſe, ajoûta que ſans ces fins de non recevoir, la Cour auroit declaré l'action *immobiliaire*, & condamné les Directeurs; mais cela ne fait pas une déciſion. J'eſpere examiner à fond cette matiere dans mon Traité des queſtions

Digitized by Google

mixtes, ce qui m'empêche de m'expliquer icy plus au long, afin de m'écarter moins de mon objet.

Le second Arrêt dont j'ai promis de parler est l'Arrêt de Servien qui fut rendu le 19. Juin 1699. au Parlement de Bretagne où les Parties avoient été renvoyées par Arrêt du Conseil : en voicy l'espece.

En 1622. Messire Charles de Beauquemare, Conseiller au Parlement de Paris, & depuis Président aux Requêtes du Palais épousa Damoiselle Elisabeth de Servien, fille de Messire Nicolas de Servien Tresorier des Parties casuelles ; & par le contrat de mariage du 26. Septembre audit an il paroît qu'il y eut 90000. livres promises en dot à la future épouse ; doüaire préfix de la somme de 3000. livres par chacune année ; stipulation de communauté ; soumission entiere & parfaite à la Coûtume de Paris pour la validité & l'execution de toutes les conventions des Parties contractantes ; dérogation à toutes autres contraires, & notamment à celle de Normandie ; faculté à la future épouse de renoncer à la Communauté, & en cas de renonciation de reprendre ladite somme de 90000. livres, & tout ce qui luy seroit avenu & échû constant le mariage par succession directe, collaterale, donation, ou autrement, le tout franchement & quittement, & sans payer aucunes dettes de la Communauté, encore qu'elle y eût parlé & s'y fût obligée, desquelles elle seroit acquittée & indemnisée par le futur époux ou par ses héritiers.

Dans le tems du mariage Monsieur de Beauquemare possedoit la Terre de Varangeville située dans le Pays de Caux, Province de Normandie ; mais par contrat du 11. Décembre 1625. où Madame son épouse ne parla point il la vendit au sieur Chauvin moyennant la somme de 90000. livres.

Digitized by Google

Posterieurement à cette vente, il arriva deux choses. L'une que le sieur de Servien voulut égaler Madame de Beauquemare sa fille aux Dames ses sœurs, & que pour cet effet il luy donna 60000. livres par augmentation de dot, sçavoir 30000. livres le 28. may 1628. & pareille somme le 8. Août 1633. & l'autre que Mr. & Madame de Beauquemare contracterent une infinité de dettes.

Pour s'acquiter envers leurs creanciers, abandonnement fait par eux de leurs biens ; direction *établie ;* decés de Mr. de Beauquemare arrivé en 1661 ; renonciation de la Dame sa veuve à la Communauté ; demande en declaration d'hypoteque de la part des Directeurs du 18. Août 1676. contre le sieur Chauvin à ce que la terre de Varangeville qu'il avoit acquise fût declarée affectée & hypotequée aux repriſes, conventions, & indemnité de leur débitrice ; Sentence des Requêtes du Palais du 17. Avril 1685. qui prononce sur plusieurs chefs dont il est absolument necessaire de faire le détail pour bien entendre la décision de l'Arrêt où elle a donné lieu.

Premierement on affecte & hypoteque ladite Terre, appartenances, & dépendances à la garentie *stipulée* au profit de Madame la Présidente de Beauquemare par son contrat de mariage de 1622. & ce jusques à concurrence seulement de sa dot & des interêts d'icelle.

Secondement, on dit que cette dot est composée des nourritures & des 90000. livres qui avoient été promises & payées par quittance du 26. Septembre de ladite année 1622 ; des 30000. livres payées le 28. May 1628 ; des 30000. livres payées le 8. Août 1633 ; & de tout ce qui lui étoit échû en ligne directe soit en meubles ou immeubles.

Troisiémement

Digitized by Google

Troisiémement, on ordonne que sur toutes ces sommes deduction sera faite de celles que Mr. de Beauquemare auroit droit de repeter contre Madame son épouse à cause des avantages qu'ils avoient reciproquement faits à leurs enfans par leur contrats de mariage, & que pour connoître ce dont elle pouvoit être tenuë, les Parties contesteront en la maniere accoûtumée.

Quatriémement on affecte & hypoteque ladite Terre au doüaire de 3000. livres stipulé par le contrat de mariage, & ce toutes fois jusques à la concurrence de ce qu'elle en doit porter.

Et en dernier lieu l'on condamne Jean & Pierre Chauvin qui representoient l'acquereur à acquiter, garentir, & indemniser Madame de Beauquemare où ses creanciers comme exerçans ses droits jusques à concurrence des dettes qu'elle a contractées pour ou avec son mary; à luy en apporter acquit & décharge dans six mois; & à luy payer tous les arrerages échûs & à échoir de son doüaire tant qu'il aura lieu, & ce seulement jusques à concurrence de la portion dont ladite Terre peut être chargée, si mieux ils n'aiment chacun à leur égard pour ce qu'ils en possedent la déguerpir, pour être venduë & ajugée à la Barre de la Cour à la diligence des Directeurs.

Appel de cette Sentence par Jean Chauuin Escuyer Seigneur de Varangeville l'un de ceux qui avoient été condamnez; évocation au Conseil; Arrêt du 2. Mars 1696. qui envoye les Parties proceder au Parlement de Bretagne; griefs; réponses à griefs; une infinité d'autres écritures dont voicy la substannce.

De la part du sieur Chauvin appellant on disoit que

Digitized by Google

les Directeurs étoient non recevables en leur demande. la Terre de Varangeuille eſt ſituée en Normandie ; c'eſt la Coûtume de cette Province qui doit la regir comme étant dans ſon territoire ; & ſuivant ſes diſpoſitions celuy qui poſſede librement un immeuble pendant l'eſpace de 40. années acquiert la preſcription. L'art. 521. dit que *preſcription de quarante ans vaut de titre en toute juſtice pour quelque choſe que ce ſoit, pourvû que le poſſeſſeur en ait joüi paiſiblement par ledit tems &c.* L'acquereur de la Terre en queſtion en a joüi ſans trouble tant par luy que par ſes heritiers pendant plus de 50. années qui ſe ſont écoulées depuis 1625. juſques au 28. Août 1676. que fut formée la demande en declaration d'hypoteteque ; & par conſequent fin de non recevoir inconteſtable, & ce d'autant plus que les 40. années de poſſeſſion de ſa part ne ſont pas échuës du vivant de Mr. de Beauquemare, mais en 1665. quatre années après ſa mort, & dans un tems que la Dame ſa veuve pouvoit empêcher le cours de la preſcription.

L'Appellant conviendra, ſi l'on veut, de la maxime generale qui veut que la preſcription ne courre point à Paris contre la femme mariée dans le cas où pour la conſervation de ſon fond ou de ſon hypoteque, elle ſeroit obligée d'agir contre ceux qui ont acquis les biens de ſon mary, parceque le trouble qu'elle feroit aux acquereurs rejailliroit contre luy perſonnellement.

Mais à proprement parler cela ne doit avoir lieu que ſous la condition requiſe par d'Argentré ſur l'art. 445. de l'ancienne Coûtume de Bretagne qui eſt l'art. 462. de la reformée, c'eſt-à-dire pourvû qu'il y ait preuve que le mary étoit un homme violent & emporté, *ex quo hîc ſentire cogimur non eſſe hunc articulum ſimpliciter intelli-*

Digitized by Google

gendum ut præscriptio contra maritum à soluto demum matrimonio currere incipiat cùm experiri liceat, nec impotentia agendi sit ulla ; sed eo demum casu cùm probatur mulierem propter mariti duritiem, aut morum acerbitatem agere non ausam, ce qui met la femme en état de ne pouvoir agir, & dans les termes de la maxime si triviale, *contrà non valentem agere non currit præscriptio.*

Quand d'ailleurs on demeureroit d'accord du principe general independamment de cette restriction, Madame de Beauquemare, ou ceux qui la representent ne pourroient pas s'en prevaloir pour deux raisons.

L'une qu'en s'obligeant comme elle a fait pour la premiere fois en 1642. & depuis avec son mari, elle a acquis une nouvelle qualité de creanciere pour son indemnité qui l'a mise en état comme seroit tout autre creancier de son époux, & même dans la necessité de former ses actions pour la conservation de son hypoteque sur les biens qui se trouvent avoir esté par luy vendus, ce qu'elle a dû faire avec d'autant plus de raison qu'il ne pouvoit pas trouver mauvais qu'après l'avoir engagée à s'obliger avec lui, elle prît des mesures pour assurer sa dot & son indemnité.

Et l'autre que les creanciers qui ont contracté avec eux, & qui par ce moyen avoient interêt de conserver les droits de la femme dont ils pouvoient exercer les actions, étoient en état d'agir en declaration d'hypoteque contre les acquereurs des biens du mary comme la femme même. S'ils ne l'ont pas fait, c'est une negligence qu'ils ont à s'imputer, & dont ils doivent supporter la peine ; l'Appellant a par sa longue joüissance acquis la prescription ; s'il y a quelques cas où la loi en affranchit la femme, c'est quand il y a de

Digitized by Google

ſa part impoſſibilité d'agir ; mais cette impoſſibilité ne ſe préſume point en la perſonne d'un creancier qui n'eſt point lié par ces conſiderations de bienſeance & d'honêteté qui contraignent quelques fois la femme à demeurer dans le ſilence, & qui par conſequent a la faculté d'intenter telles demandes, ou de faire telles procedures qu'il juge à propos pour la conſervation de ſon droit *ſaltem ad juris & hypotecæ conſervationem*, & pour arrêter les effets de cette Patronne du genre humain qui ſont quelquefois ſi dangereuſes.

Cela n'a jamais fait de queſtion pour les cas dans leſquels les droits ſont acquis au debiteur ; il ſe pratique tous les jours, dit Me. Julien Brodeau ſur Mr. Loüet lett. R. n. 20. qu'un mauvais debiteur étant negligent d'exercer ſes actions comme de s'oppoſer à un decret, & de prêter la foy & hommage, ſes creanciers ſont recevables à demander qu'on les ſubroge & reçoive à les intenter eux mêmes à ſes perils & riſques, & cela par argument de la loy penultieme *ff. de non num. pec. C.* qui veut que les exceptions qui appartiennent au debiteur paſſent à ſes creanciers qui peuvent les mettre en uſage & s'en ſervir malgré luy, *exceptiones quæ competunt debitori, competunt etiam creditoribus, quibus eo invito uti poſſunt, argum. l. 12. eod. ff. l. 28. ff. de evict. C. & l. 2. ff. quan. fiſc. vel privat. debit. convent. poſſ. vel deb. C.*

Me. Guy Coquille ſur la Coûtume de Nivernois, *tit. des Fiefs art.* 11. demande ſi les creanciers du Seigneur feodal peuvent le contraindre par juſtice de ſaiſir ſon Fief ouvert, afin qu'il en gaigne les fruits pour les appliquer à leur profit ; & il reſoult que ſi c'eſt ouverture avec profit, le droit eſt acquis au Seigneur *ipſa jure & facto*, & que dés que le contrat eſt paſſé, le

creancier peut faire arrêter le quint denier és mains de l'Acquereur ; contraindre le Seigneur de faire saisir à l'effet de sa perception ; & faire saisir les fruits échus depuis la saisie.

On n'a d'abord fait difficulté que pour les cas où les droits n'étoient point encore acquis au debiteur, & qui pouvoient arriver dans la suite par successions & legs testamentaires à cause de la disposition du droit Romain qui autorisoit un debiteur à repudier la succession qui lui étoit échuë sans être presumé pour cela faire fraude à ses creanciers.

Mais on n'a pas vécu long-tems dans cette erreur. Les Arrêts ont jugé dabord que les creanciers pouvoient forcer leur debiteur de se rendre héritier à leurs perils & fortunes, & à la charge de l'indemniser, & même de lui donner caution de l'évenement de la succession ; ensuite on a jugé qu'ils pouvoient se faire subroger pour prendre la succession où le legs en sa place sans l'obliger à se rendre heritier ; & puis on est venu à la subrogation de droit. On peut voir sur cette matiere Mr. Loüet & Brodeau *let. R. n.* 19. *& n.* 20. Mr. le Prêtre *Centur* 1. *chap.* 90 ; Choppin en son Commentaire sur la Cout. de Paris *l.* 2. *tit.* 5. *n.* 10 ; de Montolon *arr.* 82. Mr. Tiraqueau *de jur. primi q.* 24. Corbin en ses loix de la France *arr.* 17. & la Coût de Normandie *art.* 278.

Les creanciers de Madame de Beauquemare ont donc été obligez de veiller à la conservation de leurs droits. Aussi-tôt qu'elle a contracté avec eux, sa dot leur est devenuë affectée comme les biens de son mary sont devenus affectez à son indemnité ; & dans cette situation ils ont dû par rapport à leur propre interêt prendre toutes les précautions necessaires suivant la

faculté qu'ils en avoient pour conſerver ſur le bien du mary l'hypoteque de la dot & de l'indemnité de la femme.

Au fond les creanciers de Madame la Preſidente de Beauquemare ſont évidemment mal fondez dans les pretentions qu'ils ont comme exerçans ſes droits ſur la terre de Varangeville.

Premierement il eſt certain qu'ils n'ont pas plus de droit qu'elle en pourroit avoir elle-même, & il eſt prouvé dans le procez que toute ſa dot, à quelque ſomme qu'on la faſſe monter, a été évacuée, conſommée, confonduë au moyen de la part dont elle devoit contribuer avec Mr. de Beauquemare ſon époux aux avantages qu'ils avoient faits à leur enfans par leurs contrats de mariage.

Secondement les 60000. livres qu'on dit lui avoir été données par le ſieur de Servien ſon pere en 1628. & 1633. pour égaler ſa condition à celle des Dames ſes ſœurs ne doivent point être conſiderées comme un bien dotal; il n'y a que les 90000. livres données en premier lieu qui ſoient un bien de cette nature, & qui aux termes de *l'art.* 539. de la Coûtume de Normandie puiſſe avoir hypoteque du jour du contrat de mariage; mais cette ſomme eſt du propre aveu des Directeurs abſorbée par la contribution de leur debitrice; tout le ſurplus eſt un bien non dotal, qui n'a point le privilege de la dot, qui ſuivant l'eſprit de *l'art.* 542. de la même Coûtume ne peut avoir hypoteque que du jour qu'il a été reçû, & où par conſequent la Terre de Varangeville venduë dès 1625. ne peut jamais avoir été affectée.

Et en troiſiéme lieu il ne faut point que les intimez faſſent remonter l'hypoteque de l'indemnité

Digitized by Google

pretenduë par Madame de Beauquemare pour les dettes qu'elle a contractées pour ou avec son mary au jour de son contrat de mariage.

La Coûtume de Normandie ne donne cette hypoteque à la femme que pour les biens dont elle est actuellement saisie au tems de son mariage, & pour les immeubles qui luy sont échûs depuis en ligne directe, ce qui n'a point de rapport à l'indemnité qui lui appartient pour le recours des dettes ou elle s'est obligée & pour laquelle elle ne peut esperer d'hypoteque sur les biens de son mary situez en cette Province que du jour qu'elle a parlé dans les contrats, quelque stipulation au contraire qui ait été faite par son contrat de mariage.

C'est une maxime inconteſtable que les Coûtumes sont réelles ; que les dispositions de la Coûtume & les usages de Paris ne peuvent avoir leur extension dans la province de Normandie, quand la Coûtume & l'usage de Normandie y sont contraires ; & que les Parties contractantes n'y peuvent déroger par leurs conventions particulieres.

Quoiqu'à Paris le doüaire de la femme & des enfans consiste en la moitié des biens du mary ; & quoiqu'il soit ainsi stipulé par le contrat de mariage avec soumission à la Coûtume de Paris, derogation à toute autre contraire, *& notamment à celle de Normandie*, il est certain que si le mary laisse en Normandie des biens sujets au doüaire, sa veuve & ses enfans n'en pourront demander que le tiers, suivant les *arts* 371 & 399. de la Coûtume.

Pareilles clauses portées par un contrat de mariage fait & passé à Paris autoriseront bien un don mutel fait entre les conjoints des immeubles qu'ils auront acquis

ſous la Coûtume de Paris, mais par rapport à ceux de Normandie il ſera toûjous nul comme étant contraire à *l'art.* 410. de la Coûtume de cette Province, c'eſt la diſpoſition des Arrêts *de Miromeſnil, de des Hameaux, & de là Cour.*

Si le contrat de mariage eſt paſſé à Paris, les futurs époux ſeront communs en biens, & en qualité de commune la femme aura la moitié de tous les meubles & effets mobiliers, & de tous les immeubles acquis ſous la Coûtume de Paris; mais ſuppoſé qu'il y en ait en Normandie, & que la queſtion entr'elle & les héritiers de ſon mary ſoit jugée au Parlement de Roüen, ſa condition ne ſera pas ſi avantageuſe, par la raiſon qu'en pareil cas ce Parlement fait valoir les diſpoſitions de ſa Coûtume *art.* 329. & 330. qu'il pretend être prohibitifs de communauté.

La declaration portée par un contrat de mariage paſſé à Paris que les futurs époux entendent faire entrer dans la communauté juſques à concurrence d'une certaine portion de leurs immeubles, aura bien ſon effet ſur ceux qui ſe trouveront ſituez ſous la Coûtume de Paris, ou ſous d'autres Coûtumes introductives de communauté, mais elle ne s'étendra point aux biens de Normandie, parce qu'au moyen d'une pareille clauſe le mary feroit paſſer à ſa femme une partie de ſon bien ce qui luy eſt deffendu par l'art. 73. du Reglement général de 1666. qui porte que *le mari ne peut en faveur de mariage donner à ſa femme aucune part de ſes immeubles.*

Il en doit être de même de l'indemnité ſtipulée au profit d'une femme mariée à Paris : à la bonne-heure qu'elle ou ſes creanciers l'exercent avec l'hypoteque de ſon contrat de mariage ſur tous les biens de ſon mary

ſituez

ſituez ſous la Coûtume de Paris, ou autres Coûtumes qui ont des diſpoſitions ſemblables, mais ils ne pourront pas faire la même choſe ſur ceux de Normandie, parce que cette indemnité n'eſt pas un bien dotal qui eſt le ſeul à qui l'on donne l'hypoteque du contrat de mariage, & parce que ſuivant *l'art.* 542. de la Coûtume tout ce qui n'eſt point dot ne doit avoir hypoteque que du jour des contrats portans reception par le mary des effets appartenans à ſa femme, alienation de ſes immeubles, ou obligation de ſa part aux dettes contratées par ſon époux.

Auſſi eſt-ce le ſentiment de Me. Henry Baſnage qui dans l'explication qu'il donne de cet article 542. dit en termes formels qu'il n'eſt d'aucun uſage à l'égard des dettes que la femme domiciliée en Normandie pourroit contracter avec ſon mary, parce qu'elles ſeroient nulles & de nul effet ; mais qu'il eſt fort important & fort neceſſaire lorſque les conjoints vivent ſous des Coûtumes où la femme a qualité pour s'obliger, & que le mary a des biens en Normandie, parce qu'alors quelque indemnité que la femme ſtipule par ſon contrat de mariage, l'hypoteque n'a point d'effet retroactif, & qu'elle n'en peut être recompenſée ſur les biens de ſon mary que du jour des contrats où elle ſouſcrit.

La raiſon eſt, continuë ce Commentateur, que les " Coûtumes ſont réelles, & que pour les choſes qui " ſont dans leur detroit il faut ſuivre leur diſpoſition, " deſorte que l'hypoteque legale ou coutumiere ne peut " être detruite par la conventionnelle, les particuliers " ne pouvans renverſer le droit public, ny faire par leurs " pactions qu'il n'ait point de lieu, *mais ſur tout à l'égard de* "

„ *ceux qui n'y ſont point appellez.* Ainſi ceux qui acherent
„ des biens ſituez en Normandie ne doivent regarder
„ pour leur aſſurance que la loy de la Province ; c'eſt le
„ ſeul oracle qu'ils doivent conſulter, ſans ſe mettre
„ en peine des autres Coûtumes qui n'ont ny force ny
„ autorité hors leur territoire. Or étant inconteſtable
„ que l'indemnité ſtipulée par la femme, quoiqu'elle
„ ſoit portée par le Contrat de mariage, n'eſt point un
„ bien dotal, parce que la dot ne conſiſte qu'en ce que la
„ femme apporte à ſon mary, ou qui luy vient en ligne
„ directe, & la Coûtume ne donnant hypoteque pour
„ les biens non dotaux que du jour de la vente, il eſt
„ d'une conſequence neceſſaire que jamais la femme
„ ne peut être recompenſée de la vente de ſes biens
„ ou des dettes qu'elle a contractées pour ſon mary que
„ du jour de l'alienation, autrement cet article ne ſer-
„ viroit que de piege à ceux qui achepteroient des biens
„ aſſis en Normandie ; car quoi qu'ils n'euſſent qu'à ſe
„ mettre à couvert de l'hypoteque de la veritable dot,
„ ſans ſe mettre en peine des alienations que le mary
„ pourroît faire des autres biens de ſa femme, ny des
„ contrats qu'elle pourroît ſouſcrire pour luy ou avec
„ luy, puiſque l'hypoteque en ſeroit poſterieure ſur les
„ biens qui ſe trouveroient en Normandie, neanmoins
„ la Coûtume de Normandie demeureroit ſans effet, ſi
„ les conjoints par mariage n'étoient pas dans ſon terri-
„ toire quoique la choſe hypotequée y fût ſituée. L'on
„ convient que s'il s'agiſſoit de la validité des actes
„ faits par la femme, il ne faudroit conſiderer que la
„ loy de ſon domicile ; mais il en eſt autrement lors
„ qu'il s'agit de leur execution ſur des biens ſitués en des
„ Coûtumes qui ſont contraires, car alors ce qu'il y a

Digitized by Google

de réel ne peut avoir effet que conformement à leurs " dispositions : aussi tant s'en faut que la femme ou " ses creanciers qui voudroient exercer ses droits pour " avoir recompense ou de la vente de ses biens non " dotaux, ou des dettes qu'elle a contractées avec son " mary, eussent hypoteque du jour de son contrat de " mariage, qu'au contraire suivant l'Arrêt que j'ay " remarqué sur l'art. DXXXIX. il a été jugé que l'ac- " quereur des biens du mary lorsqu'il a été depossedé " pour le remploy de la veritable dot est subrogé aux " droits de la femme pour en avoir recompense hypo- " tecaire sur les biens de la femme au prejudice de l'ac- " quereur d'iceux; d'où il resulte que les creanciers exer- " çans les droits de la femme, bien loin d'avoir d'avoir " hypoteque du jour du contrat de mariage en vertu de " l'indemnité que l'on auroit stipulée, l'acquereur mê- " me des biens du mary auroit sa recompense sur les " biens de la femme au préjudice de ses creanciers poste- " riurs. "

Par les Directeurs au contraire il fut répondu que la sentence étoit reguliere en tous ses chefs, & que le sieur Chauvin n'auroit pas dû s'en plaindre.

Il n'y a point de fin de non recevoir à leur oppo- ser. La prescription ne court point contre une femme mariée & non separée pour les actions qu'elle a sur les biens de son mary, & qui dérivent du contrat de ma- riage, & sur tout quand le mary se trouve interessé dans la poursuite de l'action comme en étant garant, parce qu'autrement ce seroit s'exposer à rompre l'union & la paix si desirables entre conjoints par rapport à l'interest des familles & au bien même de l'Etat.

La distinction que d'Argentré fait entre la femme

qui a un mary violent & emporté, & celle dont l'époux eſt d'un caractere oppoſé n'eſt qu'un raffinement d'eſprit, & l'effet des ſubtilitez ordinaires & familieres aux genies ſuperieurs: *Data agendi impotentiâ facti propter metum minacis mariti non currit præſcriptio, ſed ſola matrimonii conſiſtentia non valet ad inferendam impotentiam, aut inhibenda præſcriptionis initia.*

La maxime qui veut que la preſcription ne courre point contre la femme non ſeparée pour les actions qui reflechiſſent contre ſon mary a lieu en general, & c'eſt la diſpoſition préciſe de la loy 25. au code *ff. de jur. dot.* où l'Empereur Juſtinien après avoir donné une hypoteque tacite aux femmes ſur les biens de leurs marys pour la repetition de leur dot, ajoûte que la preſcription ne commence à courir contr'elles que du jour qu'elles ont été en état d'agir, *omnis autem temporis exceptio, &c. mulieribus ex eo tempore opponatur ex quo poſſunt actiones ſuas movere.*

Rien n'eſt plus reſpectable que cette conſtitution; elle eſt de l'an 529; il y a plus de 1200. ans qu'elle eſt en uſage; l'on peut dire à ſa loüange qu'elle a été univerſellement reçuë. Toutes les Nations qui ſe regiſſent par le droit civil l'ont admiſe; elle eſt auſſi pratiquée dans les Pays coutumiers; il y a quelques-unes de nos Coûtumes où elle eſt expreſſement inſerée comme une des loix municipales de la province; & il y en d'autres où le ſeul uſage la fait recevoir, *tanquam moribus recepta*, ſans avoir eu beſoin d'être écrite. Enfin la pluſpart des loix de Juſtinien ont été changées, ou par lui-même, ou par les Princes dans leurs Etats, ou par l'uſage; & l'on peut dire de celle-cy qu'elle n'a point reçû d'atteinte. On peut voir ſur cette matiere

Digitized by Google

la Coûtume de Bourbonnois *tit. des presc. art.* 28. Me. Charles du Molin en son apostille sur cet article ; la Coûtume de Berry sur le même titre *art.* 16. & celle de la Marche au même titre encore *art.* 93. Charondas & Tronçon sur *l'art.* 117. de la Coûtume de Paris ; Auzanet & les autres Commentateurs sur *l'art.* 113. de la même Coûtume ; Mornac *ad l.* 1. *ff. de fund. dot* ; Bacquet en son Traité *des dr. de just. chap.* 21. *n.* 77. *& suiv.* Mr. Louet & Brodeau *lett. D. n.* 20. *lett. I. n.* 1. *lett. P. n.* 1. Beraut, Godefroy, & Basnage sur les *art.* 521. *&* 537. *de la Cout. de Norm.*

Par rapport au fond ce que l'appellant propose n'est pas plus solide. Les 9000. livres portées par le contrat de mariage de Madame la Presidente de Beauquemare ne sont pas le seul bien qui compose sa dot ; les 60000. livres que le sieur de Servien son pere luy a données en 1628. & 1633. pour l'égaler aux Dames ses sœurs sont de la même nature & qualité, & doivent avoir la même hypoteque.

Madame de Beauquemare étoit origaire de Paris ; elle avoit son domicile en cette ville avant son mariage ; Mr. de Beauquemare y avoit pareillement le sien ; ils y ont été mariez ; & par consequent la dot qui ne consistoit qu'en deniers à dû être reglée par la Coûtume & les usages de Paris, & ce d'autant plus que les Parties ont déclaré par leur contrat se soumettre à cette Coûtume en toutes choses, & derogé formellement à celle de Normandie.

Or à Paris on ne distingue point entre *bien dotal* & *bien non dotal* ; tout le bien d'une femme y est de même nature ; & y a les mêmes droits, & les mêmes hypoteques, ce qui doit particulierement avoir lieu

quand il y a dans les contrats de mariage une clause portant soumission parfaite à la Coûtume de Paris, & dérogation à toute autre contraire.

Cette distinction de *bien dotal & non dotal* qu'on pretend *être établie* par les *art.* 539. *&* 542. de la Coûtume de Normandie est assez bisare. Elle derive du droit civil qui distingue le *bien dotal* du *non dotal* pour dire que *le bien non dotal* demeure en la libre disposition de la femme, & qu'elle en est la maîtresse comme elle étoit avant son mariage ; mais pourtant ce n'est pas à l'idée *du bien dotal & non dotal* de la Coûtume de Normandie ; *le non dotal* est en cette Coûtume aussi inalienable que *le dotal* ; la femme ne joüit ny de l'un de l'autre ; le mary en est également le maître ; & d'ailleurs le droit civil en distinguant *le bien dotal & non dotal*, n'a jamais deffendu aux femmes de stipuler que tout leur bien sera *dotal* ; au contraire il y a dans le code une loy precise qui l'autorise à faire une pareille stipulation, *nullâ lege prohibitum est est mulierum universa bona marito in dotem dare.* Si cela luy est permis par le droit civil, pourquoi n'auroit-elle pas la même liberté dans les Coûtumes qui ne le deffendent point ?

Au reste il n'y a rien dans celle de Normandie d'où l'on puisse induire que les 6000. livres en question fussent d'une qualité differente des 90000. livres. Elles proviennent de la liberalité du sieur de Servien pere de Madame de Beauquemare ; il les luy a données par augmentation de dot ; c'est à proprement parler une anticipation de succession ; Me. Henry Basnage assure en son Commentaire sur l'art. 539. que *c'est un usage certain en Normandie que la dot ne consiste pas seulement en ce qui appartient à la femme lorsqu'elle se marie ; qu'on l'étend encore à*

Digitized by Google

tant ce qui lui échet en ligne directe constant le mariage ; l'article 542. qui semble mettre de la difference entre la dot, & ce qui échet à la femme à droit de succession, donation, acquisition, ou autrement, ne s'entend que de la succession collaterale ; & qu'on a trouvé tant de justice à mettre au rang de la dot tout ce qui vient à la femme en ligne directe que l'usage s'en est établi sans aucune opposition. Tout cela prouve que Messieurs des Requêtes du Palais ont eu raison de regarder comme ils ont fait pour leur sentence cette somme de 6000. livres comme *un bien dotal*, & d'en fixer l'hypoteque au jour du contrat de mariage.

Inutilement on oppose que toutes ces sommes étoient absorbées par celles dont Madame de Beauquemare étoit obligée de contribuer pour les avantages qu'elle & Mr. de Beauquemare avoient faits à leurs enfans ; la sentence n'a fait en ce chef aucun préjudice à l'appellant ; elle a dit que sur toutes les sommes qui composoient la dot, déduction sera faite de celle où la contribution devra monter, & qu'à cet effet les Parties contesteront plus amplement ; par-là elle a conservé les interêts d'un chacun ; il n'y a qu'à l'executer ; l'on connoîtra par l'examen s'il doit revenir quelque-chose, ou non, à Madame de Beauquemare ou à ses creanciers ; & s'il y a du benefice on en fera monter l'hypoteque au jour du contrat de mariage.

A l'égard de l'indemnité qui luy est dûë pour les dettes où elle s'est obligée conjointement avec son mary, il est bien difficile de ne luy donner pas le même privilege.

L'Appelant est convenu dans le procès qu'une femme domiciliée à Paris, qui a son bien soûs la Coûtume Paris, & qui s'oblige pour son mary, a pour être acquitée

Digitized by Google

de la dette, une action contre luy, & même ſur les biens qu'il poſſede en Normandie, parce qu'elle n'eſt pas de pire de condition qu'une autre caution qui ſe ſeroit obligée pour luy ; tout ce que l'Appellant conteſte eſt la datte de l'hypoteque de l'indemnité.

Mais où peut être en cela la difficulté ? toute caution en general a hypoteque ſur les biens du debiteur du jour de l'indemnité que le debiteur luy a donnée pardevant Notaires ; une indemnité peut être donnée avant la dette, ou le jour même, ou depuis ; & en ce cas l'hypoteque ſe regle par la datte même de l'indemnité.

Independemment de cette maxime génerale, c'eſt un uſage conſtant que l'indemnité d'une femme domiciliée & mariée à Paris, & qui s'oblige pour ſon mary, eſt du jour du contrat de mariage, & principalement s'il en contient la clauſe. Une femme qui s'oblige ne prend pas à chaque dette qu'elle contracte une indemnité ; mais elle en ſtipule une génerale par ſon contrat ; & cette ſtipulation eſt permiſe & fait partie des conventions & de la communauté ſtipulée entr'elle & ſon époux.

Il n'y a rien en cela d'exhorbitant, & qui ſoit contraire au droit commun ; dés qu'une femme eſt commune en biens avec ſon mary, il eſt ſouvent neceſſaire qu'elle s'oblige pour les affaires de la communauté, mais comme il eſt en ſon pouvoir d'y renoncer ſuivant la faculté qu'elle s'en eſt reſervée par ſon contrat de mariage, il eſt bien juſte auſſi que par le même acte elle ſtipule à ſon profit une action pour être indemniſée des dettes où elle aura parlé, & que toutes ces clauſes faiſans partie de contrat de mariage, ayent leur hypoteque

Digitized by Google

hypoteque du jour même qu'il a été fait.

On regarde à Paris un contrat de mariage comme un contrat de societé, & les conjoints y en contractent effectivement une de biens meubles & acquêts. Ce contrat est du droit des gens ; il est susceptible de toutes clauses licites & honnêtes ; la faculté que la femme se reserve de renoncer à la communauté, & d'être affranchie des dettes contractées en est une de cette qualité, & approuvée par toutes les Coûtumes ; elle fait partie du contrat ; & ce contrat de societé étant passé pardevant Notaires, vrai de dire qu'il emporte hypoteque sur tous les biens des associez pour l'éxecution de ses clauses, & que cette hypoteque a sa datte du jour qu'il est passé.

Il ne faut pas considerer une femme qui s'oblige pour son mary comme une caution ordinaire qui peut faire plaisir, ou le refuser, comme il lui plait. Il faut la considerer comme une associée qui souvent est contrainte de s'obliger pour le bien de la societé ; & c'est ce qui fait qu'on remonte au contrat de mariage qui renferme celui de societé.

Il faut encore considerer les femmes comme entrans par la loy de mariage sous la puissance & l'autorité de leurs marys, & regarder tout ce qu'elles font dans la suite de cet état comme fait, non en vertu d'une volonté nouvelle & libre, mais en vertu de la premiere volonté par laquelle elles se sont données à leurs marys à qui elles sont tenuës de déferer si elles veulent conserver la concorde si necessaire entre les personnes mariées. C'est sur ces principes de bien public que les clauses d'indemnité s'inserent dans les contrats de mariage pour se précautionner contre tout ce qui se fera, &

Digitized by Google

pour assûrer les biens d'une femme par des hypoteques qui commencent au jour même qu'elle entre sous l'obéissance de son mary.

C'est errer quand on dit qu'une indemnité stipulée par un contrat de mariage fait à Paris ne peut avoir effet sur des biens situés en Normandie. C'est une maxime universellement reçûë que l'obligation que contracte une personne par un acte authentique affecte généralement tous ses biens en quelques lieux qu'ils puissent être assis, & l'indemnité stipulée par la femme, & accordée par son mary, n'est autre chose qu'une promesse qu'il luy fait de la décharger des dettes qu'elle aura contractées conjointement avec luy, ou pour mieux dire une soumission de l'acquiter, & de luy fournir la recompense de celles qu'elle justifiera avoir payées.

C'est une autre erreur quand on dit que la Coûtume de Paris ne peut jamais avoir d'execution dans la Province de Normandie; il n'y a personne qui ne sçache qu'une stipulation de communauté de bien portée par un contrat de mariage fait à Paris à son effet sur les conquêts de Normandie où toutefois la Coûtume n'admet point la communauté de biens entre mary & femme.

En ces matieres il faut distinguer entre les articles prohibitifs, & ceux qui sont negatifs seulement. Quant aux premiers on n'y peut déroger; mais à l'égard des autres on n'a pas les mains liées; & de là vient qu'encore bien que le doüaire de la femme soit à Paris de la moitié des immeubles, on ne peut le stipuler par un contrat fait en cette ville au delà du tiers sur les biens de Normandie, parce que *l'art.* 371. de la Coûtume est prohibitif; & qu'au contraire il est permis conformement

Digitized by Google

à la resolution de du Molin *en son Conseil* 53. d'y stipuler une communauté de biens qui n'est cependant point d'usage en la Province, parceque l'art. 389. qui dit que *gens conjoints par mariage ne sont communs en biens* est negatif seulement.

Enfin c'est s'écarter des principes quand on dit qu'à Paris des conjoints ne peuvent faire entr'eux un don mutuel qui ait son effet sur des biens de Normandie. La proposition est trop génerale ; elle est vraye dans le cas où le don mutuel est fait posterieurement à la celebration du mariage, parce que suivant *l'art.* 410. de la Coûtume il est fait défenses à gens mariez de se faire aucun avantage qui emporte la disposition de leurs immeubles ; mais elle est fausse dans le cas où le don mutuel est fait par le contrat de mariage, parce qu'alors il est permis aux futurs époux de prescrire & d'imposer telles conditions qu'ils jugent à propos à des biens qu'ils ne possedent point encore, & qu'ils esperent seulement acquerir en consequence de la societé qu'ils contractent ensemble.

Par quelle raison donc Madame la Présidente de Beauquemare n'auroit-elle pû stipuler par son contrat de mariage fait à Paris une indemnité pour les dettes qu'elle contracteroit avec son mari, & fixer l'hypoteque de cette indemnité sur les biens qu'il possedoit en Normandie au jour de son contrat ? La Coûtume de cette Province ne renferme aucune disposition prohibitive à cet égard ; l'article même 539. donne à la femme en cas d'alienation de sa dot une indemnité sur les biens de son mary, & il la luy donne en hypoteque de son contrat de mariage ; & il est certain que par le moyen des dettes que Madame de Beauquemare

a contractées, ſon mary luy a fait aliener tout ce qu'elle avoit de bien dotal.

Par l'Arrêt dudit jour 19. Juin 1699. la Sentence des Requêtes du Palais fut infirmée, & l'on débouta les Directeurs de leurs demandes & concluſions avec dépens. Mais par le détail que je viens de faire il paroît qu'il y a quelques remarques eſſentielles à faire au ſujet de ces deux Jugemens, & qu'on ne doit pas les conſiderer comme des déciſions qui ayent un parfait rapport à nôtre queſtion.

Quant à la Sentence en affectant & hypotequant au profit des creanciers de Madame la Preſidente de Beauquemare la terre de Varangeville qui appartenoit à ſon mary dans le tems de leur mariage à toutes ſes repriſes & à l'indemnité ſtipulée par ſon contrat, il eſt vray que ç'a été au même tems juger qu'elle avoit pû hypotequer par les obligations où elle étoit entrée les actions qui luy appartenoient, & qui étoient à exercer ſur un immeuble de Normandie.

Mais d'un autre côté il faut remarquer que Meſſieurs des Requêtes du Palais n'avoient point cette queſtion à juger. Mr. & Madame de Beauquemare avoient abandonné tous leurs biens à leurs creanciers ſous certaines conditions; Madame de Beauquemare ne reclamoit point contre ce qu'elle avoit fait; elle en conſentoit l'execution; & il n'y avoit point ſur cela matiere à conteſtation entr'elle & ſes creanciers.

A l'égard de l'Arrêt il n'a point auſſi formellement jugé la queſtion, puiſqu'il n'a ſtatué ſur aucun different qui fût entre Madame de Beauquemare & ſes creanciers.

Il y a même cette obſervation à faire que le ſieur

Digitized by Google

Chauvin appellant ne lui conteſtoit pas ſon action d'indemniié, & ne ſoûtenoit pas contre ſes creanciers qu'elle n'eût pû l'affecter à leurs creances; toute ſa défenſe conſiſtoit à dire que par une poſſeſſion paiſible de plus de 50. années il avoit acquis la preſcription, & qu'indépendemment de cette fin de non recevoir l'hypoteque de l'indemnité ſe devoit uniquement regler par la datte des obligations de beaucoup poſterieures à ſon acquiſition qui étoit de 1625. au lieu que le premier contrat où elle avoit parlé n'étoit que 1642; & c'eſt ſur cela que le Parlement de Bretagne a ſtatué ſans ſçavoir au juſte s'il s'eſt determiné par le dernier moyen qui concernoit le fond, ou par la fin de non recevoir qui reſultoit de la preſcription, & dont on pourroit aiſement preſumer qu'il auroit été touché, parcequ'il eſt naturel de ſe determiner dans les queſtions mixtes pour la déciſion deſquelles il ſe forme un combat entre differentes Coûtumes, & dans les autres affaires ſujetes à probleſme, par les principes dans leſquels on a été élevé, & parce qu'il y a dans la Coûtume de Bretagne un article qu'il eſt l'article 439. qui porte que *la femme n'aura la recompenſe de ſes propres alienez ſur les biens de ſon mary que du jour de l'alienation*, ce que d'Argentré dit avoir été établi pour Droit nouveau lors de la reformation de la Coûtume, & ajoûté ſur la remontrance qu'il en avoit perſonnellement faite à l'aſſemblée des Eſtats, *hic articulus novi juris eſt & me monente additus.*

Les Directeurs ſe ſont pourvûs depuis au Conſeil privé du Roy où ils ont demandé la caſſation de cet Arrêt, mais par un autre du 22. Août 1701. rendu au Rapport de Mr. Camus de Pontcarré aujourd'huy

premier Préſident du Parlement de Normandie, ils furent déboutez de leur demande, & condamnez aux dépens, ce qui ne dit rien encore pour nôtre queſtion, parce que le Conſeil a pû ſe déterminer ſur ce qu'il ne trouva rien dans l'Arrêt du Parlement de Bretagne qui fût directement contraire au Texte des Ordonnances ou des Coûtumes, & par la raiſon que quand il y auroit eu quelque choſe à redire à cet Arrêt, il eſt des Maximes qu'un mal jugé ne peut pas faire un moyen de caſſation, étant permis aux Cours ſuperieures d'interpreter les Loix quand elles ſont ſujettes à interpretation, & le reſpect qui leur eſt dû joint à la ſureté des particuliers ne ſouffrant pas qu'on attaque leurs déciſions comme on fait celle des Juges ſubalternes.

Le troiſiéme Arrêt que j'appelle l'Arrêt du Treſor fut rendu en la quatriéme Chambre des Enquêtes le 13. Mars 1702. au rapport de Mr. Pequot; & l'on pretend qu'il a jugé que les creanciers d'une femme domiciliée ſous la Coûtume de Senlis, & qui s'étoit obligée envers eux conjointement avec ſon mary, n'auroient comme exerçans ſes droits hypoteque pour ſon indemnité ſur les biens de ſon mary ſituez en Normandie que du jour de leurs obligations, & non du jour du contrat de mariage, encore bien qu'il contînt clauſe expreſſe *d'indemnité*, ce qui n'eſt point encore nôtre veritable queſtion, parce que la conteſtation n'étoit pas entre la femme ou ſes repreſentans, & ſes propres creanciers. Je rapporteray ſommairement l'eſpece.

En l'année 1641. Claude Goſſelin épouſa Anne Faguet, & par le contrat de mariage qui fut paſſé ſous la Coûtume de Senlis Michel Goſſelin pere du futur époux

Digitized by Google

luy donna des maisons & heritages scis au Valcourbon en Normandie, & dont on estima la valeur à la somme de 8000. livres, déduction faite de toutes charges & dettes.

En 1643. le pere & le fils vendirent ces mêmes héritages aux Dames Abbesse & Religieuses du Tresor moyennant 18500. livres dont il fut delegué par le contrat 6000. livres à des creanciers anterieurs au mariage dudit Claude Gosselin du nombre desquels étoient les Dames du Tresor ausquelles il étoit dû deux rentes montans tant en principaux qu'arrerages à 3750. livres dont la compensation fut faite sur le prix de la vente.

Longues années aprés les Religieuses du Tresor furent troublées dans l'acquisition qu'elles avoient faite par Magdeleine Gosselin fille de Claude qui forma trois demandes. La premiere à ce qu'on luy delivrât sa portion dans le tiers coûtumier qui luy appartenoit sur ces héritages & à sa sœur en consequence de *l'art.* 399. de la Coûtume, comme ayans renoncé à la succession de leur pere qui en étoit saisi au tems de son mariage; la seconde à ce qu'on lui donnât des fonds pour la dot de sa mere & le remploy de ses propres alienez; & la troisiéme à ce que ces mêmes héritages fussent declarez affectez & hypotequez à l'indemnité des dettes ausquelles sa mere s'étoit obligée pendant son mariage, & entre lesquelles étoit celle des heritiers du nommé Preudhomme qui se pretendoient troublez dans la possession de quelques héritages à la garantie desquels Claude gosselin avoit fait obliger sa femme; qui étoient parties dans le procés; & qui prenoient les mêmes conclusions que Magdeleine Gosselin au sujet de l'indemnité qu'ils prétendoient faire valoir comme exerçans les droits d'Anne Faguet leur obligée.

Digitized by Google

Je ne parlerai point icy des moyens dont Magdeleine Goſſelin ſe ſervoit par rapport à ſon tiers coûtumier, & par rapport à la reſtituton de la dot de ſa mere, & au remploy de ſes propres, ny des reponſes que les Religieuſes du Treſor faiſoient à ces moyens, parce que ce ſont-là des matieres qui n'ont rien de commun avec celle qui fait nôtre objet.

Je parlerai ſeulement de ce qu'on diſoit de part & d'autre au ſujet de l'indemnité, & je dirai que le 2. Avril 1694. intervint Sentence au Chatelet dont Magdeleine Goſſelin ſe rendit Appelante en la Cour où pluſieurs particuliers demanderent d'etre reçûs parties.

Sur ſon appel & les demandes incidentes qu'elle avoit jugé à propos de former, elle diſoit que le contrat de mariage de ſon pere & de ſa mere avoit été fait ſous la Coutume de Senlis; qu'il renfermoit une clauſe preciſe d'indemnité; qu'une pareille ſtipulation étoit d'uſage dans les contrats de mariage qui ſe faiſoient en ce pays-là comme à Paris; que pour raiſon de cette indemnité l'on y donnoit à la femme hypoteque ſur les biens de ſon mary du jour de leur contrat de mariage; & qu'il ne falloit point en ce cas diſtinguer la ſituation des biens, la clauſe d'indemnité n'ayant rien qui ne fuſt licite, honneſte, favorable, & conforme au droit commun, & même étant une convention qui faiſoit partie du contrat, & qui par conſequent devoit être executée avec tous ſes privileges en quelques lieux & ſous quelques coutumes que les biens du mary puſſent être ſituez.

Mais de la part des dames Abbeſſe & Religieuſes du Treſor il fut répondu par Maître Henry Duhamel leur Avocat qu'elles avoient acquis les heritages en queſtion

ſtion en 1643 ; que les dettes auſquelles Anne Faguet mere de l'appellante s'étoit obligée avec Claude Goſſelin ſon mary étoient poſterieures à leur acquiſition ; & que par conſequent elles ne pouvoient être troublées dans leur joüiſſance par Magdeleine Goſſelin & les heritiers Preudhomme, attendu que l'hypoteque de l'indemnité ne pouvoit remonter au jour du contrat de mariage, mais ſeulement au jour de chaque obligation, les biens acquis & ſur leſquels on prétendoit la faire valoir étans ſituez en Normandie.

Cette queſtion touchant l'hypoteque de l'indemnité de la femme a été fort agitée.

En terme de Droit le principe eſt certain que l'hypoteque de l'obligation contractée ſous condition, ne remonte au jour de l'obligation que quand la condition eſt caſuelle, & qu'elle ne dépend pas entierement de la volonté de l'obligé ; mais que quand la condition eſt purement poteſtative, l'hypoteque ne prend ſa datte que du jour de l'accompliſſement de la condition, parce que dans ce cas il eſt au pouvoir de celui qui a fait la promeſſe d'être ou de n'être pas obligé, & qu'il ſeroit injuſte qu'il fût ainſi dans ſa liberté d'établir une hypoteque ou de l'aneantir, & qu'il demeuraſt par ce moyen l'arbitre du ſort des creanciers qui auroient contracté avec lui *medio tempore*, entre l'obligation & l'accompliſſement de la condition poteſtative.

Il faut ajoûter que l'hypoteque eſt une obligation acceſſoire qui ne peut ſubſiſter ſans une obligation principale ; & qu'il eſt vrai de dire que celle qui eſt entierement remiſe à la volonté de l'obligé n'en eſt pas une. C'eſt la déciſion formelle des Loix IX. & XI. *ff. qui potiores* ; ſur l'une deſquelles Barthole explique en ces ter-

mes la diſtinction qui vient d'être propoſée : *Si obligatio conditionalis purificetur, retrò non trahitur, ſi fuerit conditio poteſtativa : ſecùs ſi caſualis.*

Suivant ce principe l'hypoteque de la femme pour ſon indemnité ne devroit pas remonter au jour de ſon contrat de mariage, parce que l'obligation que contracte le mary avec ſa femme de l'indemniſer de toutes les dettes où elle pourra entrer avec lui eſt une obligation conditionnelle, puiſqu'elle ne doit avoir d'effet qu'en cas que la femme entre dans des obligations avec ſon mary. Or cette condition eſt abſolument poteſtative, d'autant qu'il eſt en la liberté du mary de ne point faire obliger ſa femme avec lui, & de faire évanoüir par ce moyen la promeſſe d'indemnité ; & par conſequent dans les regles il faudroit dire que l'obligation qui naît de cette promeſſe ne commence à ſubſiſter que du jour de l'évenement de la condition, c'eſt-à-dire, du jour que le mary a fait obliger ſa femme à quelque dette avec lui ; d'où il s'enſuit que l'hypoteque de la femme pour ladite indemnité ne devroit être que de ce même jour ; & l'on peut dire que l'équité s'accorderoit en ce point parfaitement avec les principes du Droit Civil, parce qu'en faiſant remonter l'indemnité de l'hypoteque de la femme au jour de ſon contrat de mariage, c'eſt donner un moyen au mary de ruiner les creanciers qui ont traité avec lui depuis ſon mariage en contractant de nouvelles dettes, & y faiſant obliger ſa femme.

Cependant il faut demeurer d'accord que des raiſons ſi fortes n'ont pas prévalu, & que dans la Coûtume de Paris, ainſi que dans les autres ſemblables qui n'ont point de diſpoſition préciſe ſur ce ſujet, la Juriſpru-

Digitized by Google

dence s'eſt établie de donner à la femme hypoteque du jour de ſon contrat de mariage, ſoit pour le remploi des alienations volontaires de ſes propres, ſoit pour l'indemnité des dettes auſquelles elle a parlé.

Mais en même tems il n'eſt pas moins certain que cette Juriſprudence ne peut avoir d'application par raport à une hypoteque prétenduë ſur des heritages ſituez en Normandie, parce que la diſpoſition de la Coûtume y reſiſte formellement.

En effet, il n'y a qu'à l'égard de l'alienation de la veritable dot que cette Coûtume accorde l'hypoteque à la femme ſur les biens de ſon mary du jour de ſon contrat de mariage, comme il eſt porté par l'art. 539.

Mais à l'égard des autres biens de la femme, ſi elle en conſent l'alienation, la même Coûtume dans l'art. 542. ne lui donne hypoteque ſur les biens de ſon mary pour ſa recompenſe que du jour de l'alienation, conformément aux principes du Droit, & non pas du jour de ſon contrat de mariage. Voici les termes de cet Article : *Et quant à tous autres biens immeubles appartenans aux femmes, autres que leur dot, ſoit à droit de ſucceſſion, donation, acquiſition, ou autrement, s'ils ſont alienez par la femme & le mary enſemble, ou par la femme du conſentement & autorité de ſon mary; & que l'argent provenant de la vente n'ait été converti au profit de la femme, comme deſſus il eſt dit, elle doit avoir ſa recompenſe ſur les biens de ſon mary; mais l'hypoteque prend ſeulement pied du jour de l'alienation; & où le mary ſeroit non ſolvable, ſubſidiairement contre les détempteurs deſdits biens, leſquels en ſeront quittes en payant le juſte prix d'iceux, eu égard à ce qu'ils valoient lors du contrat.*

Cette diſpoſition par raport à l'hypoteque de la femme pour le remploi de ſes biens alienez, autres que

Digitized by Google

les dotaux ; tranche toute difficulté à l'égard de l'hypoteque de l'indemnité des dettes auſquelles elle a parlé, parce qu'il y a même raiſon de décider, l'hypotheque de cette indemnité étant de même nature, & devant neceſſairement ſubir la même loy que celle du remploi.

Il ſeroit inutil d'objecter qu'il s'agit ici d'une hypoteque reſultante de contrats paſſez hors la Province de Normandie : car ſi la diſpoſition de la Coûtume tomboit ou ſur la capacité des perſonnes contractantes, ou ſur les formalitez du contrat, il ſeroit vrai de dire que les Actes n'ayant point été paſſés en Normandie, ni entre perſonnes domiciliées dans cette Province, elle ne devroit pas ſervir de regle : mais comme elle concerne un droit purement réel qui eſt l'hypoteque, il eſt certain qu'elle doit être executée quand il s'agit d'exercer ce droit ſur des heritages ſituez dans le reſſort de ladite Coûtume. La queſtion n'eſt point nouvelle ; elle eſt traitée *ex profeſſo* par Baſnage ſur ledit article 542. & il la decide nettement en faveur des Dames du Treſor.

Il eſt vrai que par l'Arreſt la Cour infirma la Sentence & quelques chefs ; mais elle mit ſur les demandes qui avoient du raport à nôtre queſtion les parties hors de Cour ; ce qui n'eſt point encore nôtre vrai cas, parce qu'il ne s'agiſſoit pas de ſçavoir ſi la femme avoit pû engager ſes repriſes & ſon action d'indemnité ſur les biens de ſon mary ſituez en Normandie, mais bien de ſçavoir ſi l'hypoteque de cette action devoit remonter au jour de ſon contrat de mariage, & s'il ne ſuffiſoit pas de la fixer au jour des obligations qu'elle avoit contractées, ce qui fut ainſi jugé par l'Arreſt en faveur des

Digitized by Google

Religieuses du Tresor qui avoient acquis du mary avant qu'il fît obliger sa femme avec lui ; nonobstant lequel Arrest on peut dire que la question ne laisse pas d'être fort difficile, comme j'espere l'établir dans mes Questions mixtes, où je montrerai qu'il y a beaucoup de raisons pour soûtenir que l'article 542. de la Coûtume de Normandie n'est pas une décision de nature à pouvoir diminuer la force de l'indemnité stipulée par un contrat de mariage fait à Paris, & en affoiblir l'hypoteque sous pretexte qu'elle est à exercer sur des immeubles situez en cette Province.

Le quatrieme Arrest est l'Arrest de la Chevalerie rendu aux Requestes de l'Hostel au Souverain le 18. Mars 1705. au raport de M. de la Boutiere entre Dame Magdeleine Bezard veuve de Pierre Roze de la Chevalerie premier Valet de Garderobe du Roy demanderesse, & Claude le Gorlier Escuyer sieur de Verneüil ancien Procureur du Roy au Bureau des Finances & Chambre du Domaine en Champagne, défendeur. Mais il n'est pas bien sûr encore que cet Arrest ait jugé nôtre question, l'explication de l'espece dans laquelle il fut rendu découvrira peut-être quel a été l'esprit des Juges.

En 1621. le sieur Jean Roze épousa Damoiselle Catherine Boreau, & par le contrat de mariage qui fut fait en la ville de Tours le 5. Juillet il fut expressément convenu que *la future épouse pourroit renoncer à la communauté, & qu'elle seroit acquitée de toutes les dettes & obligations où elle auroit été solidairement & personnellement obligée avec le futur époux, à quoi faire les biens de la communauté & les propres du futur époux demeureroient affectés, obligés & hypotequés.*

Posterieurement à leur mariage ils firent differentes acquisitions, du nombre desquelles fut le Contrôle des Greffes de Normandie ; mais d'un autre côté ils contracterent quantité de dettes où l'un & l'autre s'obligerent solidairement dans le tems qu'ils avoient leur domicile à Paris.

Ce fut en 1661. qu'ils marierent Pierre Roze de la Chevalerie leur fils avec Damoiselle Magdeleine Bezard, & par son contrat de mariage du 22. Juin de la même année ils lui promirent & donnerent solidairement dix mille livres de rente.

Le sieur Roze pere étant decedé, les creanciers d'Anne Faguet sa femme qui étoit decedée la premiere, & dont personne n'avoit accepté la succession, renoncerent à la communauté, & cette renonciation fut jugée valable par l'Arrest d'Ordre de la Carte-balan qui fut rendu en la troisieme Chambre des Enquestes le 13. Fevrier 1699. & qui ajugea à ces creanciers comme exerçans les droits de leur debitrice, l'indemnité qu'elle avoit sur les biens de son défunt mary en hypoteque de son contrat de mariage du 5. Juillet 1621.

Quelque tems après lorsqu'on procedoit entre les creanciers de Jean Roze à l'ordre du prix des Contrôles des Greffes de Normandie, il se mût une contestation pour l'hypoteque entre Dame Magdeleine Bezard veuve de Pierre Roze Seigneur de la Chevalerie, & Claude le Gorlier sieur de Verneüil.

Cette Dame pretendoit comme étant aux droits de son mary qui étoit son debiteur, & qui avoit pour obligée Catherine Boreau sa mere solidairement avec Jean Roze son pere, exercer sur les Contrôles, en question l'indemnité qui appartenoit à ladite Dame Bo-

Digitized by Google

reau en conſequence de ſon contrat de mariage du 5. Juillet 1621. & par ce moyen faire remonter juſques-là ſes propres hypoteques qui naturellement ne devoient commencer qu'au 22. Juin 1661. jour de ſon contrat de mariage avec le ſieur de la Chevalerie.

Le ſieur le Gorlier creancier de la ſucceſſion de Jean Roze, & qui en cette qualité avoit interêt d'en diminuer les charges, ne diſputa point d'abord ce droit d'indemnité ni cette hypoteque en general; il ſoûtint ſeulement qu'ils ne pouvoient s'appliquer ſur les Contrôles de Normandie; que les femmes en cette Province ne pouvoient à cauſe du *Senatuſconſulte Velleien* & de l'Authentique *Si qua mulier*, s'obliger pour & avec leurs marys; & qu'encore bien que celles qui avoient leur domicile à Paris pûſſent hypotequer leurs biens par des contrats de cette nature, cette hypoteque toutefois ne pouvoit s'étendre ſur des immeubles de Normandie au nombre deſquels il mettoit les droits qu'une femme avoit à exercer deſſus; mais dans la ſuite il voulut par des raiſons particulieres aneantir l'indemnité qu'on pretendoit du chef de ladite Dame Boreau.

Me Charles Gueau ſon Avocat diſoit que les biens de ladite Dame ne conſiſtoient qu'en ſa dot de 6000 livres qui avoit été abſorbée & beaucoup au delà par la donation qu'elle avoit faite pour ſon regard au ſieur de la Chevalerie ſon fils; que n'ayant point laiſſé d'autres biens, & ſa ſucceſſion ne pouvant être inquietée ni pourſuivie, la cauſe de l'indemnité portée par ſon contrat de mariage pour être acquittée des dettes où elle auroit parlé, tomboit d'elle-même; & que dans la ſituation où étoient les choſes, ſes creanciers n'étoient point en état de l'exercer ſur les biens de ſon mary,

Digitized by Google

parce que l'indemnité préſuppoſoit que la caution en faveur de qui elle avoit été promiſe & ſtipulée, pouvoit être inquietée & pourſuivie par les creanciers.

Cette propoſition qui n'a rien qui ſoit contraire aux principes, eſt appuyée du ſentiment de Mᵉ du Pleſſis en *ſon Tr. de la Comm. tit.* 11. *ch.* 5. où après avoir decidé que ſuivant les Arrêts la femme qui a renoncé à la communauté, & ſes creanciers qui exercent ſes droits ont une hypoteque pour ſon indemnité ſur les biens du mary du jour de ſon contrat de mariage, il ajoûte en ces termes: *Mais je voudrois faire une diſtinction, ſçavoir que quand la femme a predecedé ſon mary, & qu'ainſi elle n'a jamais exercé ce droit, ni été en tems de le faire; qu'elle n'a point laiſſé d'heritiers qui ayent droit d'en uſer; & que ſa ſucceſſion eſt abandonnée, en ce cas les creanciers de la femme ne pourroient l'exercer, puiſqu'il n'y a point de propres d'elle à décharger, & que c'eſt un privilege perſonnel non extenſible, & qui dans ce cas ne ſert que de vexation.*

Toutes ces circonſtances ſe rencontrent dans l'eſpece dont il s'agit. Catherine Boreau eſt decedée avant ſon mary, ſans biens, ſans heritiers, & par conſequent ſa ſucceſſion ne pouvant être inquietée ni pourſuivie, nulle indemnité à exercer de ſon chef par les creanciers envers qui elle s'eſt obligée.

Indépendamment de ce moyen il y en a un autre par deſſus lequel on ne ſçauroit paſſer. L'indemnité ne peut avoir lieu que dans le cas de la renonciation à la communauté, & dans la preſente eſpece il n'y a point de renonciation valable, celle qui paroît n'ayant été faite que par les creanciers de la Dame Boreau; par le contrat de mariage de Jean Roze avec la Damoiſelle Boreau il n'y a que la future épouſe & les enfans

sans *seulement* qui ayent la faculté de renoncer à la communauté ; cette expression est une exclusion pour tous autres qui pretendroient exercer les droits de la femme ; les termes employez dans un contrat meritent une attention toute particuliere : *Verba inventa sunt ut mentem dicentis exprimant* ; il est toûjours à presumer qu'ils y ont été mis avec reflexion, pour signifier quelque chose, & pour marquer quelle a été l'intention des parties contractantes : *In omnibus actionibus & negotiis*, dit un de nos Jurisconsultes, *ea interpretatio facienda est, ut res de qua agitur in tuto sit ut negotium potiùs valeat quàm pereat.* S'il y a quelque contrat qui doive être executé à la lettre, c'est le contrat de mariage qui est le plus respectable de la societé civile ; ses clauses ne souffrent point d'extension ; il faut les renfermer dans les termes où elles ont été conçûës ; & ç'a été sur le fondement de cette maxime que par l'Arrêt rapporté par de Montholon, *Arr.* 112. & prononcé aux fêtes de Noël de l'année 1607. le Parlement jugea que la faculté de renoncer à la communauté n'ayant été stipulée par un contrat de mariage qu'en faveur de la future & de ses collateraux, à l'effet de reprendre franchement & quittement tout ce qu'elle avoit apporté même en communauté, les enfans qui ne se trouvoient point compris dans cette clause de reprise, en étoient exclus, quelques favorables qu'ils pussent être ; lors duquel Arrest M. de Harlay Premier President avertit que *quelque interpretation favorable que les contrats pussent recevoir, on ne les étendoit point outre ce qui étoit specialement & particulierement convenu par le contrat, parce que c'étoit aux parties à expliquer leurs intentions.*

On ne peut point opposer l'Arrêt d'ordre de la Carte-

balan de l'année 1699. par lequel l'indemnité de ladite Dame Boreau a été colloquée du 5. Juillet 1621. jour de son contrat de mariage, en faveur de ses creanciers en consequence de la renonciation par eux faite à la communauté. Il s'agit d'un autre ordre de biens ; & cet ordre est à faire dans une autre Compagnie souveraine, à l'égard de laquelle ce qui peut avoir été jugé dans une autre par la surprise qu'on a faite à la religion des Juges, ne sçauroit faire loy.

Au surplus la Dame Roze n'a pû obliger par les contrats qu'elle a faits avec son mary l'action d'indemnité ou autres qu'elle avoit sur les biens qu'il possedoit en Normandie. Il est des maximes en cette Province que pareille obligation de la femme est nulle, parce que le Velleien y est regulierement observé, & parce que l'Edit de 1606. qui a abrogé cette Loy Romaine dans une bonne partie du Royaume, n'a point été registré au Parlement de Roüen ; ce qui ne s'applique pas seulement à la femme qui demeure en Normandie, mais encore à celle qui a son domicile à Paris, du moins par raport aux biens de Normandie suivant la Jurisprudence du Parlement de Roüen & du Parlement de Paris.

Il est vrai que les Contrôles dont il s'agit ne sont point de la succession de la Dame Roze, mais elle avoit son indemnité à exercer sur ces droits comme sur tous les autres biens de son mary, & cette action n'étoit pas plus susceptible d'hypoteque, suivant l'Arrêt de Morand rendu au Grand Conseil le 25. Janvier 1679. que le droit même qu'il falloit considerer comme un bien Normand.

On ne doute point qu'un Greffe de Normandie ne

soit un immeuble de la Province qui suit la Jurisdiction du lieu où il est établi ; le droit de Contrôle créé par un premier Edit du mois de Juin 1627. qui est rapporté dans *la Conference des Ordonnances de Guenois imprimée en* 1660. *t.* 3. *l. xij. tit.* 13. *fol.* 673. Et par un second du mois de Juillet 1636. est de la même nature & sujet aux mêmes loix ; si donc la femme domiciliée à Paris ne peut hypotequer l'un, elle doit avoir aussi les mains liées par rapport à l'autre ; & ce défaut de pouvoir ne tombe pas seulement sur celle qui est proprietaire du Greffe & du droit de Contrôle, mais encore sur celle qui n'a qu'une simple action de reprise ou d'indemnité à exercer sur eux.

Le sieur le Gorlier convient encore que suivant le sentiment de Me Henry Basnage en *son Traité des Hypoteques part.* 2. *ch.* 2. la femme peut valablement s'obliger pour son fils ; mais le même Auteur ajoûte que ce ne peut être que jusques à concurrence de sa portion hereditaire, & qu'on regarde ce que la mere a fait pour son fils comme un avancement de succession qu'elle a bien voulu lui faire, & qui suppose en lui une qualité d'heritier que Pierre Roze fils de Jean Roze & de la Dame Boreau, & du chef duquel la Dame de la Chevalerie sa veuve agit, n'a point euë, puisqu'au contraire il a declaré renoncer à sa succession.

A l'égard de la Dame de la Chevalerie, Me Pierre Vesin son Avocat dit en replique que de quelque maniere qu'on envisageât la question, elle ne pouvoit souffrir aucune difficulté de sa part.

Premierement la question pour la validité, l'effet, & l'hypoteque de l'indemnité de la Dame Boreau a été jugée par l'Arrest contradictoire du Parlement de Paris

du 13. Fevrier 1699. au profit de ladite Dame de la Chevalerie, pour raiſon de la donation de la moitié des 10000. livres de rente faite par le ſieur Roze & la Dame ſon épouſe ſolidairement à Pierre Roze de la Chevalerie leur fils. L'autorité des choſes jugées ne permet pas qu'on remette tout de nouveau ſur le tapis ce qui a déja été decidé en dernier reſſort *l.* 14. *ff. de Re jud. D. l.* 1. *l.* 2. *l.* 4. *eod. ff. C.* Ce ſeroit expoſer les parties à la voye de la Requête civile, ou à la demande en contrarieté d'Arrêts.

Secondement quand la queſtion ſeroit encore à juger, le défendeur n'auroit aucun lieu d'eſperer un ſuccez favorable. *Le Velleien* & l'Authentique *Si qua mulier* ſont des ſtatuts perſonnels qui ne peuvent tomber que ſur la femme qui demeure en Normandie, & non ſur celle qui a ſon domicile à Paris, où l'Edit de 1606. a été regiſtré, & où les obligations des femmes ſont bonnes & valables. La Dame Boreau demeuroit à Tours dans le tems de ſon mariage; elle eſt venuë depuis avec ſon mary s'établir à Paris; ils demeuroient en cette ville quand ils marierent en 1661. le ſieur de la Chevalerie leur fils; ſa capacité pour s'obliger doit être regie par la loy de ſon domicile, ſuivant le ſentiment de *Joannes Faber*, de Me Charles du Molin, de Bartole, de Paul de Caſtre, & de tous les Docteurs ſur la loy *Cunctos populos ff. de ſum. Trin.* C. de M. Loüet & Brodeau *lett. C. n.* 42. & d'une infinité d'autres; & cette capacité doit influer, comme fait l'incapacité, ſur tous les biens, en quelques lieux & ſous quelques Coûtumes qu'ils ſoient ſitués.

Troiſiémement l'exception propoſée par le défendeur à l'égard des biens des femmes ſitués en Nor-

mandie, n'a nulle application à l'espece, parce que suivant la distinction marquée par les Arrêts, les droits domaniaux qui ont été ajoûtés aux anciens ne sont considerés que comme des *droits personnels*, ou des rentes constituées qui suivent le domicile du proprietaire.

Les Arrêts rapportés dans les livres ont decidé que tous les nouveaux droits domaniaux qui ne sont établis que pour subvenir aux besoins de l'Etat, & dont par consequent la perception n'est pas fixe & certaine, ne doivent pas être considerés comme de veritables immeubles, parce qu'ils ne sont pas estimés durables & permanens, ni avoir une assiette ferme & solide, comme il fut observé par M. Bignon Avocat General, qui porta la parole sur un semblable sujet lors de l'Arrêt solemnel du 22. Fevrier 1629. rapporté par Brodeau sur M. Loüet *lett. R. ch.* 22. par lequel il fut jugé que des Offices de Contrôleur des Titres d'Alençon, de Marqueur de cuir, & de Garde des petits Sceaux, n'étoient pas un bien assûré dans les familles, pour en faire état comme d'un immeuble & d'un heritage, & qu'ainsi le droit de succeder à ces sortes de biens domaniaux devoit être determiné par la Coûtume de Paris qui étoit le lieu du domicile du proprietaire.

Les droits de Contrôle dont il s'agit sont de la même nature, & dans leur établissement ils ont eu la même cause. Ils furent créés en titre d'Office domanial long-tems après le mariage du sieur Jean Roze qui est de 1621. & pendant *leur communauté*; l'Edit de creation est du mois de Juillet 1636; il ne fut verifié au Parlement de Roüen que le 7. Novembre 1643. après plusieurs Lettres de jussion & après diverses modifications; & le sieur de Langlée gendre du sieur Roze, auquel

il transporta depuis ses droits, ne s'en rendit adjudicataire pardevant les Commissaires que le 24. May 1649.

Quatriémement quand ces droits pourroient être considerés comme immeubles situés en Normandie, les Arrêts de prejugé proposez par le défendeur ne lui pourroient être d'aucun secours, parce qu'il ne s'agit pas d'un immeuble appartenant à la femme situé en Normandie, mais de *droits mobiliers* de la femme, à exercer sur les biens meubles on immeubles de son mary en quelque lieu qu'ils soient situés.

La Dame Boreau, ou pour mieux dire sa succession, n'est point proprietaire des droits de Contrôle sur lesquels il s'agit de regler & de fixer les hypotheques de divers creanciers opposans; ils avoient été acquis pendant la communauté d'entr'elle & son mary; mais ses creanciers ont renoncé à la communauté, & cette renonciation a été jugée bonne & valable par l'Arrêt de 1699.

Ces droits donc font partie de la succession de son mary, & tout ce qu'elle y peut pretendre ou ses creanciers dans la situation où sont les choses, ne consiste qu'à des droits qui sont purement *mobiliers*, parce que c'est une maxime certaine que *Actio quæ tendit ad mobile consequendam est mobilis*, comme il a été remarqué par les Docteurs sur la Loy *Moventium ff. de Verb. sign. D*; par Mᵉ Charles du Molin sur *l'art.* 81. de la Coûtume de Dreux, & par d'Argentré sur *l'art.* 299. de l'ancienne Coûtume de Bretagne, *gl.* 5. *n.* 7.

De ce principe en resulte un autre, qui est que le droit de la Dame Boreau pour son indemnité sur les biens de son mary étant purement *mobilier*, ses creanciers ont la faculté de l'exercer pour elle, parce qu'il

Digitized by Google

doit être reglé par la Coûtume de Paris qui étoit la loy de son domicile, la maxime étant certaine que les meubles & les droits mobiliers suivent toûjours la perſonne de celui à qui ils appartiennent : *Mobilia perſonæ obſequia concomitantur*, dit d'Argentré ſur la même Coûtume de Bretagne art. 447. gl. 2. n. 3. ce qui eſt conforme à *l'art.* 6. de la Coûtume de la Ville & Banlieuë de Lille qui porte que *les biens meubles ſuivent le corps*, & à la note de du Molin ſur cet article, où il aſſure que telle eſt la Juriſprudence generale du Royaume : *Quod eſt generale in Gallia.*

Il n'importe que pour le payement d'une dette purement *mobiliaire* le creancier ou ceux qui exercent ſes droits ayent une *hypoteque* ſur les biens du débiteur ; on ne peut pas ſe figurer avec la moindre apparence de raiſon que cette hypoteque qui ne doit tendre qu'à retirer une ſomme mobliaire, ſoit moins un droit *mobilier* ; cette hypoteque ſur les biens du debiteur ne change pas la nature du droit & de l'action *mobiliaire.*

Pour ce qui eſt du tems auquel elle a pris naiſſance, il eſt certain. L'indemnité a été ſtipulée par le contrat de mariage, & c'eſt de ce jour-là que l'hypoteque en a été acquiſe ſur tous les biens du ſieur Roze, & ſpecialement ſur tous les acquêts qu'il a faits *durant la communauté*, en quelque lieu & en quelque Coûtume & Province qu'ils ayent été faits, & par conſequent ſur les droits de Contrôle en queſtion qui ſont de ce nombre.

Ce ſeroit une abſurdité de croire que les biens d'un mary ſitués dans la Coûtume de Normandie, fuſſent exemts de l'hypoteque qu'il contracta expreſſément par ſon contrat de mariage pour l'indemnité des dettes

& des obligations où ſa femme pouvoit entrer avec lui, lorſqu'elle a ſon domicile dans une Coûtume où les perſonnes de ſon ſexe peuvent valablement s'engager comme cautions pour leurs marys ; mais cette idée ſeroit encore bien plus déraiſonnable, ſi l'on pretendoit exemter de cette indemnité & de cette hypoteque les biens que le mary a acquis pendant la communauté, pendant laquelle ſa femme s'eſt obligée avec lui & pour lui.

Et en dernier lieu quand la Dame Boreau auroit eu ſon domicile & ſes biens en Normandie, l'obligation qu'elle conſentit conjointement & ſolidairement avec ſon mary dans le contrat de mariage du ſieur de la Chevalerie leur fils & pour ſon établiſſement, auroit été bonne & valable, & auroit dû être executée tant ſur les biens immeubles qu'elle auroit eus en cette Province, que ſur ceux qu'elle auroit eus ailleurs.

Il eſt vrai qu'en Normandie le *Velleien* eſt obſervé avec beaucoup de religion ; mais ſuivant les principes du Droit Romain, & ſuivant la Juriſprudence des Provinces du Royaume où le Senatuſconſulte Velleien eſt encore obſervé, les femmes peuvent s'obliger pour leurs enfans, en leur conſtituant des dots, ou en leur faiſant des donations par leur contrat de mariage, ou par quelqu'autre acte fait & paſſé pour ſervir à leur établiſſement.

On a jugé avec raiſon en ce cas que les meres doivent être conſiderées comme s'engageant pour leur propre interêt & pour leur avantage, parce que la principale vûë des peres & des meres doit être l'établiſſement de leurs enfans ſuivant leur état, & ſur tout par le mariage ; une femme qui promet & qui s'oblige pour

une

Digitized by Google

une cause si juste, & particulierement avec son mary, *negotium suum gerit.*

Une mere ne peut pas prétendre en ce cas se faire décharger de son obligation & de son engagement sous pretexte du Senatusconsulte Velleien : *Si dotare filiam volens, genero res tuas obligasti, pertinere ad te beneficium Senatûsconsulti falsò putas, hanc enim causam ab eo beneficio esse removendam prudentes viri putaverunt*, comme parlent les Empereurs dans la Loy *Si dotare ff. ad S. C. Vellei. C.*

Sur ce juste principe *Antonius Faber* Premier President au Senat de Chamberry, a remarqué dans son Code *liv. 5. tit. 6. de dotis Promissione, defin. 8.* que dans le cas du mariage des enfans, la femme peut être caution de son mary suivant la disposition des loix qui viennent d'être citées, & qu'on ne peut pas appliquer à ce cas la disposition du Senatusconsulte Velleien, ni de la *Novelle* 134. *chap.* 8. de l'Empereur Justinien, d'où a été tirée l'Autentique *Si qua mulier Cod. ad S. C. Velleianum; quia ad eam mulieris intercessionem quæ pro dote facta est, Senatûsconsulti Velleiani potestas non extenditur, sicut nec Novella Justiniani constitutio in favorem mulierum lata.*

Monsieur de Cambolas President à Mortier du Parlement de Toulouse où le Senatusconsulte Velleien au profit des femmes est exactement observé, a rapporté *liv. 4. chap. 29. de ses Décisions*, les Arrêts par lesquels il a été jugé que lorsque la femme & le mary ont promis conjointement des dots à leurs enfans en les mariant, la femme est obligée de remplir & acquiter cette donation ou cette dot au défaut des biens du mary dont elle est caution, & que le benefice du Velleien ne peut pas servir à la femme pour être relevée de cette espece de cautionnement pour lequel l'hypoteque ou l'aliena-

Digitized by Google

tion des biens dotaux eſt autoriſée par les Loix : *Omni auctoritate Velleiani Senatuſconſulti in hac cauſa ceſſante*, comme parle l'Empereur Juſtinien dans la Loy derniere, *Cod. ad S. C. Vellei.*

Monſieur d'Olive Conſeiller au même Parlement de Toulouſe, a rapporté dans ſes Notes & Additions, *ch.* 30. *du liv.* 1. *de ſes Queſtions*, qu'une mere s'étant engagée comme caution de ſon fils pour l'achat d'un Office, *in emptionem militiæ*, il fut jugé qu'elle ne pouvoit pas diſputer la validité de cet engagement & cautionnement.

C'eſt ſur ce principe que M. Baſnage a remarqué dans ſon Traité des Hypoteques, *ſeconde partie*, *chap.* 2. que quoiqu'en Normandie les femmes ne ſoient pas capables de cautionner, & qu'on y obſerve le Senatuſconſulte Velleien, on excepte de cette regle generale le cautionnement de la mere en faveur de ſes enfans, ſoit que la mere ſoit intervenuë & ſe ſoit obligée pour leur faire avoir une Charge, ou pour quelqu'autre cauſe qui regarde leur établiſſement par mariage ou autrement, ſuivant les textes de Droit rapportés au même lieu.

Cet Auteur après avoir obſervé ſur l'art. 435. de la Coûtume de Normandie, qu'une mere peut s'obliger pour le mariage de ſes enfans, a ajoûté ſur l'art. 541. après M. Loüet dans ſes Arrêts *lett. A. chap.* 6. que cet engagement d'une mere pour l'établiſſement de ſes enfans par mariage, eſt ſi favorable, qu'elle peut s'obliger en ce cas ſans que l'autoriſation de ſon mary ſoit neceſſaire.

Par l'Arrêt qui fut rendu Meſſieurs les Maîtres des Requêtes ſe déterminerent en faveur de la Dame de la Chevalerie, & jugerent que les Contrôles en que-

Digitized by Google

ſtion étoient ſujets à l'indemnité de la Dame Boreau ſa belle-mere, & que l'hypoteque de cette indemnité étoit du jour de ſon contrat de mariage du 5. Juillet 1621.

Mais à conſiderer les choſes avec tant ſoit peu d'attention, je ne penſe pas que cet Arrêt ſoit encore un titre bien aſſuré pour la queſtion generale du preſent Chapitre, parce qu'il eſt bien difficile de diſcerner au vrai par quel motif les Juges qui l'ont rendu ſe ſont déterminés à décider comme ils ont fait; ſi c'eſt par l'Arrêt du 13. Fevrier 1699. qu'ils ont peut-être regardé comme un titre excluſif de tout autre Jugement contraire; par la qualité de la dette en queſtion qui avoit été contractée par une mere au profit de ſon fils, & en faveur de mariage & d'un établiſſement conſiderable; par la qualité du défendeur qu'on a pû regarder comme une perſonne qui n'étoit pas ſi favorable que la femme même, en conſideration de laquelle les diſpoſitions du Droit Romain ont été établies; par la nature de l'effet ſur lequel on vouloit exercer l'indemnité de la Dame Boreau, & qui n'étoit pas un propre de ſon mary, mais un *conquêt de communauté* ſujet à toutes les conventions du contrat de mariage; ou par la qualité de ce même effet qu'on a pû conſiderer comme un bien de Paris où le proprietaire avoit ſon domicile, comme ſujet à la Coûtume de Paris, & comme affranchi des diſpoſitions de la Coûtume & des Uſages de Normandie.

Pour moi j'ai de la peine à croire que M^rs. les Maîtres des Requêtes ne ſe ſoient pas déterminés par ce dernier fait. Mais c'eſt-là une matiere que je ne veux point entamer, la réſervant pour mes Queſtions mixtes

Digitized by Google

où j'eſpere la traiter à fond, & expliquer par quelle Coûtume doivent être régis ces ſortes de droits.

Enfin le Jugement arbitral dont j'ai promis cy-devant de parler, attendu que j'ai vû ſouvent des parties l'alleguer comme un Jugement donné en juſtice reglée, eſt une Sentence renduë par Mᵉ Loüis l'Emery Avocat, & par moi que les parties avoient choiſis pour arbitres de leur differend, & par Mᵉ Favieres & Mᵉ Charles Arrault anciens Avocats, dont nous étions convenus pour être nos ſur-arbitres, parce que nous n'avions pas été du même avis.

Ce Jugement arbitral a été dépoſé au Greffe de la deuxiéme Chambre des Requêtes du Palais à Paris; & il eſt vrai que du premier coup d'œil il paroît avoir décidé nôtre queſtion; mais ſi l'on réflechit aux circonſtances, je ne trouve pas qu'il l'ait aſſez diſertement jugée, comme il eſt aiſé de voir par l'explication que je vais faire ſommairement de l'eſpece dans laquelle il a été rendu.

Mᵉ Nicolas Carré Lieutenant General en la Vicomté de Roüen où il avoit pris naiſſance, ayant recherché en mariage Damoiſelle Françoiſe d'Aquin qui étoit pour lors en cette ville, & qui toutesfois étoit ainſi que ſa famille originaire de Paris, on en dreſſa les articles qui furent faits à Roüen ſous ſignature privée le 24. Septembre 1652. envoyés & ſignés à Paris par les parens de la future épouſe, & reconnus le 29. Novembre ſuivant pardevant Beaufort & Beauvais Notaires au Châtelet, un jour avant la celebration du mariage qui fut faite le 30. du même mois en l'Egliſe de Saint Germain l'Auxerrois.

Par ces articles devenus un contrat en forme & ca-

Digitized by Google

pable de donner hypoteque au moyen de la reconnoissance qui en avoit été faite, les pere & mere de la future épouse lui donnerent la somme de 18000 livres, sçavoir 9000 livres pour les frais de nôces, ou pour parler le langage de la Province, pour le don mobil du futur époux, & pareille somme pour tenir nature de dot à sa future épouse, laquelle somme il déclara consigner sur tous ses biens presens & à venir, pour courir en rente, & tenir le côté & ligne d'elle qui outre ce fut réservée aux successions tant directes que collaterales, avec stipulation qu'en cas de prédeceds du futur époux elle remporteroit par préference à tous créanciers ses hardes, linges, bagues & joyaux, ou la somme de 2000. livres, & sa chambre & son lit garni; & clause expresse que les parties entendoient se soumettre à la Coûtume de Normandie, tant pour le doüaire que pour leurs autres conventions matrimoniales.

Deux années après, c'est-à-dire en 1664. le sieur Carré acquit d'un de ses freres deux maisons qui étoient situées en la ville de Roüen; mais depuis étant venu s'établir à Paris où il traita d'une Charge d'Avocat au Conseil, il les revendit solidairement avec sa femme en l'année 1660. au sieur Nicolas Harang, avec une autre maison joignante qu'il avoit euë de la succession de son pere.

En l'année 1667. il emprunta conjointement encore avec son épouse du sieur Remy Chirurgien la somme de 10000 livres sous le cautionnement du sieur d'Aquin son beau-pere qui depuis la paya & déclara la donner à sa fille en avancement d'hoirie pour l'égaler à ses autres enfans, ce qu'il augmenta par son testament de 12000. livres d'une part & de 2000 livres d'autre qu'il

donna pareillement à ſa fille, & que le ſieur Carré toucha du ſieur d'Aquin ſon beau-frere premier Medecin du Roy Loüis XIV.

Depuis ce temps-là dérangement dans les affaires dudit ſieur Carré; demande en ſéparation de biens de la part de ſa femme; Sentence du Châtelet du 26. Fevrier 1695. qui l'ordonne, & qui le condamne à la reſtitution de toutes les ſommes qu'il avoit reçûës, en déduction deſquelles la Dame Carré reçoit 6749. liv. 5. ſ. pour le prix des meubles qu'elle avoit fait ſaiſir, & qui lui furent ajugés; 13000. pour les deux tiers au total de deux maiſons ſituées en la ville de Roüen que ſon mary lui vendit; & 5000. pour ſa Charge d'Avocat au Conſeil qu'il lui abandonna pareillement; le tout montant à la ſomme de 24749. liv. 5. ſ.

Ce fut en 1699. qu'il mourut; & peu de tems après ſa veuve fit liquider ce qui lui reſtoit dû de ſes conventions matrimoniales avec le Curateur créé à ſa ſucceſſion vacante, par Sentence des Requêtes du Palais à Paris du 16. Decembre 1700. en conſequence de laquelle elle y fit aſſigner par exploit du 5. Janvier 1701. les ſieurs Morin & Muſtellier qui avoient acquis les deux maiſons que ledit ſieur Nicolas Harang avoit achetées en 1660. du ſieur Carré ſon mary, pour voir déclarer contre eux executoire la Sentence qui lui avoit ajugé ſon doüaire & ſes autres conventions matrimoniales, ſi mieux ils n'aimoient déguerpir leur acquiſition.

Royer Harang heritier de Nicolas averti de cette procedure prend auſſi-tôt leur fait & cauſe; arbitrage propoſé entre toutes les parties, accepté, executé; Sentence des Requêtes du Palais du 29. Avril ſuivant qui

Digitized by Google

nomme les arbitres ; partage dans leur avis ; autre Sentence du 21. Fevrier 1702. qui du consentement des parties nomme les sur-arbitres.

De la part de la Dame Carré l'on disoit que les défendeurs ne pouvoient pas empêcher l'effet de sa demande. Tout ce qu'elle a reçû est un bien dotal, parce qu'elle l'a reçû de la liberalité de ses pere & mere en la mariant & depuis, ou en execution des clauses portées par son contrat de mariage ; & ce bien dotal est un effet de Normandie, & sujet aux dispositions de la Coûtume de la Province, parce que les parties contractantes ont déclaré s'y soumettre ; parce que d'ailleurs les articles ont été faits à Roüen où le sieur Carré pour lors avoit son domicile ; & parce que les conventions matrimoniales se reglent selon les maximes ordinaires suivant la Coûtume du lieu où le mary demeuroit dans le tems du mariage ; Bacquet en son *Traité des dr. de just. chap. 21. n. 68. & suiv* ; M. Marion *Plaid. 8* ; Choppin sur la Coûtume de Paris *liv. 2. tit. 1. n. 4.* & en son Traité *des Privil. des pers. riv. aux champs l. 2. n. 4* ; de Ferrieres sur la *Coûtume de Paris art. 220. n. 71. & 73* ; M. Loüet & Brodeau *lett. C. n. 6. & n. 15* ; Gousset sur la Coûtume de Chaumont *art. 67* ; Papon en son *Recueil d'Arr. tit. de Comm* ; & du Fresne *en son Journ. des Aud. to. 1. liv. 3. chap. 61.*

L'action qui appartient à la Dame Carré est une action immobiliaire, parce qu'en Normandie les actions des femmes pour la repetition de leurs deniers dotaux sont des actions de cette qualité suivant l'esprit de *l'art. 511.* de la Coûtume, le sentiment des Commentateurs, & la Jurisprudence des Arrêts ; & même elle est d'autant plus immobiliaire que la dot de ladite Dame a été con-

Digitized by Google

ſignée ſur tous les biens de ſon mary qui étoient ſitués dans la Province, & que ſi les enfans déclaroient un jour renoncer à ſa ſucceſſion, ils y auroient un tiers coûtumier ſuivant *l'art.* 404. de la même Coûtume, & l'Arrêt de des Eſſars rendu en la quatriéme Chambre des Enquêtes du Parlement de Paris au rapport de M. l'Abbé de Vienne le 31. May 1702.

Quant à l'hypoteque elle eſt conſtamment de 1652. aux termes de l'Arrêt en forme de Reglement donné au Parlement de Roüen le 16. Mars 1600. pour la reconnoiſſance des traités de mariage qui ſe trouveroient avoir été faits ſous ſignature privée, & de l'art. 539. de ladite Coûtume, & par conſequent anterieure de 8. années à l'acquiſition du ſieur Harang des deux maiſons en queſtion qui n'eſt que de 1660.

De tous ces principes il réſulte qu'il n'a point été au pouvoir de la Dame Carré d'engager cette action par la vente qu'elle a faite conjointement avec ſon mary, ni de ſe mettre hors d'état de ſe faire payer de ſes conventions matrimoniales par un contrat de cette nature, & ce d'autant plus que ledit ſieur ſon mary dont les affaires avoient été fort dérangées, n'a point laiſſé de biens pour lui fournir la récompenſe qu'elle devroit avoir ſuivant les articles 539. & 540. de la Coûtume.

Et qu'on ne diſe point que dans le tems qu'elle a contracté cette obligation ſolidaire elle n'avoit plus ſon domicile en Normandie; qu'elle demeuroit à Paris où il eſt permis à la femme de s'obliger avec ſon époux; & que ſes actions avoient changé de nature. Les conventions portées par un contrat de mariage qui eſt l'acte le plus ſolemnel & le plus reſpectable de la ſocieté civile, ſont immuables, & il n'y a point de tranſlation

de

Digitized by Google

de domicile qui selon le sentiment des Auteurs qu'on vient de citer puisse y apporter du changement, parce qu'autrement il seroit au pouvoir du mary de réduire sa femme à l'indigence en lui faisant changer de demeure.

A l'égard du sieur Harang il fut répondu que la demanderesse erroit dans le fait & dans le droit.

Premierement elle a tort de dire qu'il faut regarder son contrat de mariage comme un contrat fait en Normandie; si les articles en ont été dressés à Roüen, ils ont été depuis envoyés à Paris où ils ont été examinés, où ils ont reçû leur perfection, où ils ont été signés, & où la celebration du mariage a été faite. Tout ce qu'on peut dire est que par ce contrat les parties ont déclaré se soumettre à la Coûtume de Normandie, ce qui n'a & ne peut avoir d'application qu'à leurs conventions particulieres & personnelles.

Et en second lieu quand le contrat de mariage auroit effectivement été passé dans la Province, cette circonstance n'emporteroit pas avec soi dans la personne de la demanderesse une incapacité de s'obliger avec son mary, cet article dépendant absolument de la loy du domicile.

Il faut distinguer entre les conventions des conjoints, & le pouvoir de s'obliger. Par rapport aux conventions qu'ils font pour leurs droits respectifs, pour ceux que l'un aura dans la succession de l'autre, pour leurs préciputs & remports, pour la part qu'ils prendront dans les acquisitions communes, & pour celle qu'ils auront dans les meubles, il est juste de se regler par la loy du contrat & sous laquelle les parties ont contracté, sans avoir attention à la Coûtume sous la-

quelle elles ſont allées s'établir ; mais par rapport à la capacité ou incapacité de s'obliger, c'eſt la ſeule loy du domicile de la perſonne qui doit agir. Si la femme originaire de Paris, mariée & domiciliée en cette ville, & naturellement capable de s'obliger avec ſon époux, perd cette capacité auſſi-tôt qu'elle vient demeurer en Normandie, pourquoi celle qui a été mariée en cette Province, & à qui *le Senatuſconſulte Velleien* interdit une pareille obligation tant qu'elle y fait ſa réſidence, ne ſera-t-elle pas relevée de ce défaut par la tranſlation de ſon domicile à Paris, ou ſous une autre Coûtume libre ? Les pactions que le mary & la femme établiſſent entr'eux peuvent bien les lier de telle maniere qu'ils ne pourront les enfraindre en quelque lieu qu'ils aillent ; mais il n'eſt pas à leur pouvoir de nuire à de tierces perſonnes qui peuvent n'être pas informées de leurs conventions.

On fait trop valoir la conſignation ſtipulée par le contrat de mariage de la demandereſſe ; elle n'a point operé en ſa perſonne la proprieté des biens de ſon mary juſques à concurrence de ce qu'il lui devoit ; & la ſtipulation n'en a été faite en ſa faveur que pour faire entendre que devenant heritiere du ſieur Carré ſuivant l'uſage de Normandie, elle ne contribueroit point à la reſtitution de ſa dot ſur la part qu'elle prendroit dans les meubles & les conquêts ainſi qu'il eſt expliqué par *l'art.* 365. de la Coûtume, & que cette dot ſeroit priſe ſur les autres biens dudit ſieur ſon mary.

S'il eſt vrai que les enfans d'une femme mariée en Normandie, où ſuivant la Coûtume de cette Province, doivent avoir un tiers coûtumier dans l'action qui lui appartient ſur les biens de ſon mary pour la repetition

de ſes deniers dotaux, lorſqu'ils déclarent renoncer à ſa ſucceſſion, & s'il eſt encore vrai qu'ils ne puiſſent être privés de cet avantage quand leur pere & mere vont demeurer depuis la celebration de leur mariage ſous une Coûtume qui n'a point de diſpoſition pareille, il ne faut pas s'en étonner; le droit des enfans leur étant en ce cas acquis dès l'inſtant du mariage, & le recevant meme de la liberalité de la Loy, ſans que leur pere & mere y ayent aucune part, il n'eſt pas au pouvoir de ces pere & mere de les en priver en transferant leur domicile ailleurs. Mais cela n'a point d'application à la faculté de s'obliger de la femme; ce n'eſt point la convention qu'elle peut faire à cet égard avec ſon mary qui la lie; ce n'eſt point auſſi la Coûtume du lieu où ſon contrat eſt fait qui lui communique ce pouvoir, ou qui l'en exclud; c'eſt la ſeule loy de ſon domicile qui doit décider de ſon ſort.

Il faut aller plus loin, & dire qu'au moyen de cette conſignation elle n'eſt devenue créanciere que d'une rente qu'elle a par conſequent pû engager demeurant à Paris, parce que ſuivant les bons principes les rentes conſtituées ſe reglent par la loy du domicile.

En vain l'on oppoſe qu'il dépendroit du mary de ruiner ſa femme. Ce moyen n'eſt qu'un ſimple moyen de conſideration, & n'eſt point déciſif; il n'y a point de loy qui oblige l'époux à demeurer perpetuellement dans le même endroit; il eſt à cet égard le maître de ſes actions; & même dans une infinité de cas il eſt en ſon pouvoir de rendre bonne ou mauvaiſe la condition de ſa femme, & de ſe favoriſer ſoi-même ou ſes heritiers.

Par la Sentence les ſur-arbitres diſtinguerent entre

les droits de la demandereſſe qui pouvoient avoir hypoteque ſur les maiſons que le ſieur Harang avoit achetées de ſon mary, & pour leſquels elle n'étoit point garante de l'action qu'elle avoit intentée, & ceux qui étoient d'une autre nature. Par rapport aux premiers ils jugerent qu'elle en étoit totalement remplie, & ſur ce fondement ils maintinrent ledit ſieur Harang & ceux dont il avoit pris le fait & cauſe en poſſeſſion de leur acquêt; & par rapport aux autres ils la réſerverent à s'en faire payer ſur les autres biens de ſon mary, ſi aucuns il avoit, ainſi qu'elle aviſeroit bon être, au moyen de quoi l'on voit que nôtre queſtion n'a pas été tout à fait décidée, ni dans une eſpece qui fût pure & ſimple, & dégagée de toutes circonſtances.

La demandereſſe avoit rapporté une conſultation de Me Lanon celebre Avocat du Parlement de Paris, & diſtingué particulierement en ces matieres, par laquelle il convenoit que ce n'étoit point le lieu où le contrat de mariage avoit été paſſé, ni le domicile au tems du contrat de mariage qui déterminoit la validité de l'obligation de la femme, & que c'étoit la ſeule loy du domicile qu'elle avoit au tems de l'obligation qui devoit ſervir de regle; mais il prétendoit que ſuivant les énonciations du memoire qui lui avoit été mis entre les mains le contrat de mariage de la Dame Carré étant paſſé en Normandie ſuivant la Coûtume de la Province, & dans un tems que les conjoints y étoient domiciliés, *tout ce qui lui avoit été donné en dot, & même en deniers, étoit un bien de Normandie qui n'avoit pû être hypotequé aux dettes qu'elle avoit contractées depuis qu'elle étoit venuë demeurer à Paris, ſoit avant ſa ſéparation ou depuis*, quoique les obligations paſſées dans ce nouveau domicile fuſſent

valables quant à la perſonne, & ſe puſſent executer ſur les biens ſitués hors Normandie ſi elle en avoit quelques-uns.

Ce n'eſt pas que la queſtion en general ne ſoit très-difficile, car s'il eſt vrai comme j'ai déja dit ailleurs que les Charges de Conſeiller au Grand Conſeil, de Maître des Comptes, & de Tréſorier de France; les Offices de Receveur des Tailles, de Receveur des Décimes, & autres de cette nature; les rentes conſtituées ſur particuliers, & les meubles & effets mobiliers ſe régiſſent par la loy du domicile de ceux qui en ſont les proprietaires, & ſoient par ce moyen-là ſujets à changement par rapport au partage, à la donation entre vifs, à la diſpoſition teſtamentaire, & à quantité d'autres cas, pourquoi l'action qui appartient à la femme mariée & domiciliée en Normandie ſur les immeubles de ſon mary pour la reſtitution de ſa dot, & qui à l'imitation des autres actions ſuit par-tout la perſonne, ne ſera-t-elle pas régie par la loy de ſon domicile, & ſujette à changement? Pourquoi d'immobiliaire qu'elle étoit par la Coûtume de Normandie, ne pourra-t-elle pas devenir mobiliaire, la femme transferant ſon domicile à Paris? Et pour quelle raiſon cette femme qui n'auroit pû l'engager par les contrats qu'elle auroit faits avec ſon mary tant qu'elle ſeroit reſtée dans la Province, ne pourroit-elle pas l'hypotequer par de ſemblables contrats en allant demeurer ſous une Coûtume libre?

Il eſt vrai qu'on peut dire que dans toutes les eſpeces qui viennent d'être propoſées d'Offices, de rentes, & de meubles, il n'y a rien qui lie ceux qui en ſont les proprietaires; qu'ils ſont les maîtres de transferer

leur domicile où ils jugent à propos pour en disposer plus librement ; & qu'en ce cas leurs héritiers sont obligés de prendre sans murmurer leur succession en l'état qu'ils la trouvent, au lieu qu'une femme étant mariée & domiciliée en Normandie devient à l'instant soumise à deux statuts ; l'un personnel qui est le *Velleien*, & qui lui défend de s'obliger avec son mary ; & l'autre réel qui est tiré des *articles* 539. *&* 540. de la Coûtume qui ont pour fondement la Loy Julie *de Fund. dot.* & la Loy unique *ff. de Rei uxor. act. C.* qui lui défendent aussi d'hypotequer ses biens par des contrats de cette nature ; & qui lui en assurent la possession & la proprieté malgré l'alienation que son mary lui en auroit fait faire ; que néanmoins à l'égard du *Velleien* il ne lie pas si étroitement sa personne qu'elle ne s'en puisse dégager, étant à son pouvoir d'aller demeurer dans une Province où cette Loy Romaine a été abolie par l'Edit de 1606. & conséquemment de s'obliger avec effet ; mais que par rapport au statut réel qui régit les immeubles soumis par leur nature à ses dispositions, ou par les conventions que les conjoints & leurs familles assemblées ont faites entr'eux, il est ineffaçable, & qu'il conserve perpetuellement l'autorité qu'on lui a donnée sur les biens de la femme en quelque lieu qu'elle aille demeurer, sans que les créanciers de cette femme ayent lieu de s'en plaindre, ayans à s'imputer la faute de n'avoir pas bien pris leurs mesures, & de ne s'être pas suffisament informés de la condition de la personne avec laquelle ils contractoient.

Mais d'un autre côté l'on peut répondre qu'il y a trop de subtilité dans ces raisonnemens ; que pour la décision des difficultés qui se présentent, il est de la

prudence de s'attacher toûjours autant qu'on peut aux principes generaux ; qu'il eſt très-dangereux de s'en écarter ſous prétexte de raiſons apparentes qui ſont très-ſouvent trompeuſes & ſéduiſantes ; & que le principe general en matiere d'actions eſt qu'elles ſe régiſſent pour toute ſorte d'effets par la loy du domicile.

Une femme née à Paris ſe marie en cete ville, & par le contrat de mariage les futurs époux ſe ſoumettent à la Coûtume de Paris, non ſeulement par rapport à la communauté de biens, mais encore pour toutes choſes generalement quelconques, avec dérogation à toute autre Coûtume contraire, & notamment à celle de Normandie, & ſtipulation d'indemnité ſur les biens du futur époux pour les dettes où la future épouſe pourroit s'obliger avec lui pendant le cours de leur mariage. Le cas arrive ; elle en contracte ; on la pourſuit ; il eſt ſans difficulté qu'elle ne peut s'en mettre à couvert ; ſes obligations ſont bonnes & valables ; il faut qu'elle paye. Mais quelque tems après elle va s'établir en Normandie où de l'autorité de ſon époux elle s'oblige avec lui ; nulle difficulté qu'en ce cas on ne peut plus faire valoir la capacité que lui donnoit la loy de ſon premier domicile ; en changeant de demeure elle s'eſt aſſervie à des diſpoſitions differentes ; elle eſt devenuë par ce nouvel établiſſement inhabile à contracter ; enfin ſes obligations ſont nulles & ne peuvent être executées ni ſur les fonds qu'elle poſſede à Paris, ni même ſur l'action qu'elle a pour la repetiton de ſa dot ſur les biens de ſon mary ſitués en cette ville. La Loy doit être, ce ſemble, égale pour la femme mariée en Normandie, ou ſuivant la Coûtume de cette Province ; tant qu'elle y a ſon domicile, elle ne peut s'obli-

ger avec ſon mary ; mais elle n'a pas ſi-tôt changé de demeure, que ſon état change ; qu'elle devient habile à contracter ; & que par identité de principe elle peut engager toutes les actions qui lui appartiennent par les contrats qu'elle fait avec lui.

Cette derniere opinion paroît la plus conforme aux maximes, & au droit commun du Royaume à qui dans l'incertitude il eſt naturel de donner la préference. Auſſi peut-elle être fort bien ſoûtenuë par les Arrêts de Flavacourt, de la Mailleraye, de Rhunes, de Janval, & de Bethomas dont j'ai parlé ci-devant, ſans toutefois préjudice des annotations que j'ai faites au ſujet de quelques-uns de ces Arrêts.

Il ne paroît pas qu'on fît une objection bien ſolide ſi l'on diſoit qu'en ce cas il dépendroit du mary de ruiner totalement ſa femme par la quantité de dettes qu'il l'obligeroit à contracter après l'avoir fait venir à Paris, ou ſous une autre Coûtume qui auroit des diſpoſitions ſemblables. Celui qui demeure à Paris, ne pourra jamais eſperer, tant qu'il y fera ſa réſidence aucun droit de viduité ſur les biens de ſa femme ; mais ſi non content d'en avoir reçû les deniers dotaux, il aliene encore les fonds qu'elle avoit ſous la Coûtume de Paris, & s'il a la précaution de venir s'établir avec elle en Normandie, en ce cas il joüira ſuivant *l'art.* 382. de la Coûtume de tous les remplacemens qu'il aura faits dans la Province, & s'il n'y en a point fait, il ne laiſſera pas de joüir tant qu'il ne ſe remariera point, ſuppoſé qu'il ait eu enfant né vif de ſa femme de toutes les actions qu'elle avoit tant pour la reſtitution de ſes deniers dotaux, que pour le remploi de ſes biens alienés, ſans que les héritiers de cette femme puiſſent ſe récrier avec effet

effet contre la conduite & le procedé du mary. Tel devra être le ſort de celui dont nous venons de parler ; ſi on l'accuſe d'avoir trouvé le ſecret de faire obliger ſa femme avec lui en lui conſtituant un nouveau domicile à Paris, il répondra pour ſa juſtification qu'il a uſé de ſon droit, & qu'il n'a fait que ce qu'il pouvoit faire.

Nous agiterons encore cette queſtion ailleurs qui malgré tout ce que nous venons de dire ne laiſſe pas de me paroître importante.

Il reſte à parler de deux Sentences qui ont été renduës en la même Chambre, c'eſt-à-dire en la deuxiéme Chambre des Requêtes du Palais, & dans leſquelles la Dame Carré s'eſt trouvée partie.

Par la premiere en datte du 22. Juin 1700. on la mit hors de Cour ſur une demande qui avoit été formée contr'elle par Nicolas Domillier Secretaire du Roy qui ſe prétendoit créancier d'elle & de ſon mary de 200. livres de rente au principal de 4000 livres ; mais cette Sentence ne doit point porter coup. Je puis aſſurer qu'elle fut renduë & paſſée de concert ſans que la cauſe eût été plaidée.

Et par la ſeconde qui fut donnée au rapport de M. Hardy Conſeiller le 23. Decembre ſuivant, on condamna ladite Dame Carré à payer à M. Loüis Lambert Secretaire ordinaire des finances de Monſieur, Duc d'Orleans, une ſomme à laquelle elle s'étoit obligée conjointement avec ſon mary ; mais je ne vois pas encore que ce Jugement puiſſe tirer à grande conſequence pour la matiere que nous traitons, par la raiſon qu'il ne s'agiſſoit dans l'Inſtance d'aucune action de remploi, ou autre de cette qualité ; parce qu'il fut rendu contre

une femme qui dans le tems de ſon obligation avoit ſon domicile actuel à Paris ; & parce qu'il étoit la ſuite de pluſieurs Sentences du Châtelet qu'on n'attaquoit point, & qui ſubſiſtoient en leur entier au défaut d'appel.

VII. Après avoir fait le détail des Arrêts qui paroiſſent avoir jugé que la femme domiciliée à Paris peut engager par des contrats d'interceſſion l'action qui lui appartient pour la repetition de ſes deniers dotaux, & qui eſt à exercer ſur les immeubles de ſon mary ſitués en Normandie, il ſera bon de parler de ceux de Villars, de Rupiere, d'Angerville, de d'Orillac, de Villancourt, & d'Iſigny qu'on prétend avoir jugé le contraire.

Quant à l'Arrêt de Villars qui fut rendu en la troiſiéme Chambre des Enquêtes le 6. Septembre 1642. & dont j'ai fait mention au Chapitre XII. & autres de la premiere Partie ; au Chapitre III. de la ſeconde, & dans celui ci, la prudence ne permet plus d'en parler. J'ai déja fait voir pluſieurs fois qu'il ne pouvoit pas avoir jugé nôtre queſtion, parce que l'action que Dame Hypolite d'Eſtrées Ducheſſe de Villars fit décharger de la pourſuite de ſes créanciers, & qu'elle avoit pour ſes repriſes en execution de ſon contrat de mariage qui n'avoit été fait que par hazard & dans le tems des troubles en la ville de Roüen, n'étoit pas à exercer ſur des biens ſitués en Normandie, mais ſur la Terre de la Ferté-Bernard ſituée dans le pays du Maine dont le prix étoit à diſtribuer, le Maine étant une Province où le Velleien a été abrogé par *l'Edit de* 1606. & la maxime étant conſtante que ce n'eſt point la Coûtume du lieu où le contrat de mariage a été fait qui valide l'obligation de la femme.

Digitized by Google

L'Arrêt de Rupiere qui comme j'ai dit au Chapitre III. de cete ſeconde Partie fut donné au Grand Conſeil le 25. Janvier 1679. entre Charles Thomas Morand Seigneur de Rupiere fils de Gaſpard Morand & de Dame Marie le Comte de Montauglan d'une part, & M. Boulanger Maître des Requêtes, & M. de la Barde Conſeiller en la Cour, tuteurs de Damoiſelle Antoinette le Comte fille de M. le Comte de Montauglan auſſi Conſeiller & de Dame Loüiſe Antoinette de la Barde & que le Marquis de Novion a depuis épouſée, d'autre, paroît avoir plus de rapport à la matiere; mais à juger par les termes dans leſquels il eſt conçu, & les énonciations qu'on y trouve, je ne penſe pas encore que ſa diſpoſition ſoit de nature à pouvoir établir une Juriſprudence contraire à celle que les Arrêts dont nous avons parlé ci-deſſus ont établie.

Il eſt vrai qu'il déchargea en faveur dudit ſieur de Rupiere les biens de la ſucceſſion de Gaſpard Morand de Rupiere ſon pere ſitués en Normandie des droits & hypoteques que la mineure & les ſieurs le Vaſſeur & Maurice qui étoient auſſi parties en l'Inſtance pouvoient prétendre en qualité de créanciers, & comme exerçans les droits de ladite Dame le Comte ſa mere, ſauf à eux à ſe pourvoir ſur les autres biens de la ſucceſſion ainſi qu'ils aviſeroient bon être.

Mais je trouve que ledit ſieur de Rupiere après avoir demandé par une Requête du 18. Août 1677. que leſdits ſieurs Boulanger, de la Barde, & le Vaſſeur ſe trouvans créanciers de la Dame ſa mere ne puſſent exercer comme la repreſentans ſes droits ſur les biens de Normandie, forma par la même Requête deux autres demandes.

Digitized by Google

L'une à ce que ſon doüaire fût preferé dans la diſcution deſdits biens comme anterieur en hypoteque à la repriſe des deniers ameublis en la communauté par le contrat de mariage de ſes pere & mere du 12. Mars 1624. & aux alienations qui avoient été faites pendant & conſtant le mariage.

Et l'autre à ce que ſon tiers coûtumier lui fût délivré en hypoteque du 23. Juillet 1609. ſur les biens de Normandie reſtans des ſucceſſions du ſieur Morand d'Eterville ſon ayeul & du ſieur Morand de Rupiere ſon pere.

Et que le Grand Conſeil ayant trouvé que ſa demande en préference d'hypoteque étoit inutile au cas que la délivrance de ſon tiers coûtumier lui fût faite de ladite année 1609. parce que le contrat de mariage de la Dame ſa mere qui faiſoit la baze & le fondement de ſes prétendus créanciers n'étoit que de 1624. ordonna que ſans s'y arrêter, ſon tiers coûtumier lui ſeroit délivré ſuivant & conformément à ſa demande, ce qui peut-être abſorboit tous les biens exiſtans de Normandie, & reſtans des ſucceſſions de l'ayeul & du pere, au moyen de quoi les créanciers de la mere n'y pouvoient plus rien prétendre.

Si cela eſt ainſi l'Arrêt n'a pas jugé nôtre queſtion, & comment d'ailleurs l'auroit-il jugée ? S'il y avoit eu quelque difficulté pour le ſieur de Rupiere, c'eût été dans le cas où le contrat de mariage de la Dame ſa mere auroit été fait en Normandie, ou ſuivant la Coûtume de cette Province ; mais les choſes n'étoient pas dans cette ſituation ; il avoit été fait ſous une autre Coûtume qui n'avoit pas même de diſpoſitions ſemblables ; & la Dame ſa mere avoit ſon domicile à Paris dans le

sems qu'elle s'étoit obligée avec son mary, & par consequent la capacité de s'obliger.

Quoiqu'il en soit ce seroit un Arrêt solitaire, & qui se trouvant contraire à ceux que nous avons cités dans le present Chapitre, ne devroit pas l'emporter sur eux, ni détruire l'autorité qu'ils meritent.

Celui d'Angerville ou de Pipemont dont j'ai pareillement fait mention à la page 557. & qui fut donné en la Grand'Chambre le 13. ou le 21. Août 1686. au rapport de M. Pinon paroît encore du premier aspect avoir décidé la question que nous traitons; mais il faut examiner le fait en relevant avec soin plusieurs circonstances qui s'y rencontrent & dans un autre Arrêt du 31. May précedent rendu en la quatriéme Chambre des Enquêtes au rapport de M. Brunet.

On voit par le premier de ces Arrêts qu'il débouta plusieurs créanciers de Dame Claude de Pipemont originaire de Picardie où elle avoit été mariée avec stipulation de communauté à Mre Charles de l'Estendart Chevalier Baron d'Angerville qui demeuroit lors en Normandie d'où dans la suite il l'avoit retirée pour aller demeurer en Picardie, des demandes qu'ils avoient formées contre elle pour être payés des dettes où elle s'étoit obligée conjointement avec son mary dans le lieu de son nouvel établissement; sauf à se pourvoir sur les biens de leur débitrice autres que deux Terres qu'il désigne & qui étoient situées en Normandie.

A juger par la maniere dont le dispositif est conçu, l'on se portera facilement à croire que ces deux Terres appartenoient à la Dame, & cela se confirme encore par une Requête que Claude & Marie Giraut presenterent dans l'instruction du procès, par laquelle ils de-

manderent que ſans avoir égard aux Lettres de reſciſion qu'elle avoit obtenuës, il plût à la Cour ordonner que deux tranſactions des années 1678. & 1680. ſeroient executées, & en conſequence qu'ils ſeroient payés ſur les fruits d'une de ces deux Terres qu'on dit nommément lui appartenir, auquel cas il ſeroit bien certain que l'Arrêt n'auroit point jugé nôtre queſtion, parce qu'elle ne tombe pas ſur la femme domiciliée à Paris qui a des biens ſitués en Normandie, mais bien ſur celle qui fait ſa réſidence actuelle en cette ville, & qui pour ſes repriſes a une action à exercer ſur les immeubles de ſon mary ſitués en Normandie.

Cependant il y a tout lieu de croire que la Dame de Pipemont n'en étoit point proprietaire, & qu'elle avoit ſeulement des droits à y exercer, tant pour ſon doüaire, que pour la repetition de ſes deniers dotaux. Quelques circonſtances établiſſent la verité de ce fait.

Premierement il paroît par l'Arrêt du 31. May rendu entre les Religieux de l'Abbaye de Saint Jean de Laon, les ſieurs de Pipemont, & autres, que la dot qui avoit été promiſe à Claude de Pipemont par Philippe de Pipemont & Anne de Vieuxpont ſes pere & mere par ſon contrat de mariage du 24. Septembre 1640. ne conſiſtoit pas en heritages; mais en une ſomme de 30000. livres dont il ne reſtoit plus que 6000. livres à payer, & pour leſquelles elle fut colloquée.

Secondement on lit dans l'Arrêt du mois d'Août que les enfans de Charles de l'Eſtendart qui avoient renoncé à ſa ſucceſſion, demandoient ſuivant *l'art.* 399. *de la Coûtume* de Normandie un tiers coûtumier ſur ces deux Terres, ce qui prouve qu'elles faiſoient partie de ſa ſucceſſion.

Digitized by Google

Troisiémement cet Arrêt confirme une Sentence des Requêtes de l'Hôtel du 28. Novembre 1684. qui après la déclaration faite par la Dame de Pipemont *qu'elle avoit été payée & satisfaite de sa dot, & qu'elle se désistoit de la demande qu'elle en avoit formée*, avoit ordonné qu'une autre Sentence renduë au Bailliage de Roüen le 2. Juin 1682. seroit executée, & en consequence que la Terre dont elle avoit envoyé les enfans en possession, leur demeureroit en pleine proprieté pour leur tiers légal suivant l'estimation qui en avoit été faite.

Et en dernier lieu il contient une Requête à laquelle on n'eut point égard, par laquelle un créancier avoit demandé que *la déclaration passée par la Dame de Pipemont d'avoir été payée de sa dot, & qui étoit à prendre sur les effets & biens de son mary fût déclarée frauduleuse*; & que ce faisant il plût à la Cour la déclarer créanciere de la somme de 20000. livres; la lui ajuger au préjudice de ses enfans, & de tous autres créanciers; & ordonner que comme exerçant ses droits & hypoteque, il lui en seroit baillé 3200. livres qui lui étoient dûës avec les interêts échûs & à écheoir jusques à l'actuel payement.

Toutes ces circonstances prouvent démonstrativement que les deux Terres désignées par l'Arrêt n'appartenoient point à la Dame de Pipemont; qu'elle n'avoit eu qu'une action pour ses reprises sur les biens de son mary; que même elle en étoit remplie; & que par consequent l'Arrêt ne peut pas avoir statué sur nôtre question, son action sur les biens de son époux situés en Normandie ne subsistant plus, & se trouvant éteinte par les payemens qui en avoient été faits.

Quant au surplus sa disposition seroit telle que quelques-uns la prétendent; je ne pourrois pas me dispen-

Digitized by Google

ſer de dire à ſon ſujet ce que je diſois il n'y a qu'un moment de l'Arrêt de Rupiere, & de le regarder comme un Arrêt dont l'autorité ne doit pas prévaloir à la multiplicité des autres qui ont jugé le contraire.

Celui de d'Orillac n'eſt point un titre qui doive être oppoſé. Je conviens qu'il fit main-levée à Dame Françoiſe d'Orillac veuve de Pierre de Bordeaux Eſcuyer ſieur de Janval, mariée en Normandie, & depuis domiciliée tantôt ſous la Coûtume de Senlis, & tantôt à Paris, de quelques ſaiſies qui avoient été faites des revenus de ſon doüaire qu'elle avoit à prendre ſur des immeubles de Normandie, *ſauf aux créanciers à ſe pourvoir pour le payement de leurs créances ſur ſes biens autres que ceux provenans de ſa dot & doüaire ſitués en Normandie.*

Mais outre que cela ſuppoſoit qu'elle avoit des fonds à elle perſonnellement appartenans, & qui étoient ſitués en cette Province, ce qui n'étoit pourtant point, l'Arrêt n'eſt pas du nombre de ceux qui peuvent établir une loy, n'ayant point été prononcé par la Cour, & n'étant qu'un ſimple avis de Me Jacques Dumont ancien Avocat qui fut reçu par forme d'appointement en la troiſiéme Chambe des Enquêtes le 4. Septembre 1692. On trouvera ſon eſpece plus particulierement expliquée dans le Chapitre où nous examinerons ſi la femme qui a ſon domicile à Paris ou ailleurs peut engager par des contrats quelle fait avec ſon mary le doüaire qu'elle a droit de prendre ſur des fonds de Normandie.

Pour ce qui eſt de l'Arrêt de Villancour on ne trouvera pas non plus qu'il ait une parfaite application à nôtre eſpece pour peu qu'on ſoit informé de ſes circonſtances,

En l'année 1619. le ſieur le Petit de Gournay qui étoit originaire

origniaire de Caën, & qui faisoit sa résidence actuelle en Normandie, épousa à Paris une Demoiselle qui lui apporta une somme en dot; mais il faut remarquer que dans toutes les clauses du contrat de mariage on suivit les dispositions de la Coûtume de Normandie.

Depuis ce tems-là changement de domicile des conjoints; nouvel établissement à Paris; alienation par le sieur de Gournay des fonds qu'il avoit dans sa Province; grand nombre de dettes contractées par sa femme & lui; mort de l'un & de l'autre; renonciation à leurs successions par Dame Henriette le Petit de Gournay leur fille épouse du sieur Marquis de Villancour, qui demande un tiers coûtumier dans la succession de son pere suivant *l'art.* 399. de la Coûtume de Normandie, & pareil droit dans celle de sa mere suivant *l'art.* 404. laquelle succession consistoit en l'action que ladite Dame sa mere avoit pour ses reprises sur les biens de son mary, & qui pour cet effet agit en consequence de *l'art.* 403. contre le sieur du Moustier Lieutenant General au Bailliage & Siege Présidial de Caën qui étoit le dernier acquereur, soit pour avoir le prix de son acquisition qui étoit encore dû, soit pour se faire envoyer en possession du fond même.

L'obstacle qu'elle y trouva vint de la part du sieur Jean François Tardif qui se dit créancier de ses pere & mere, & qui prétendit deux choses.

L'une que la dot de la Dame de Gournay sa débitrice étant portée par un contrat de mariage passé à Paris, & se trouvant reduite à une action qui devoit être regie par la Coûtume de Paris où elle demeuroit dans le tems de l'ouverture de sa succession, la Dame de Villancour sa fille n'étoit point recevable à y demander

Digitized by Google

de tiers coûtumier, la Coûtume de Normandie n'ayant aucune autorité ſur les biens de Paris.

Et l'autre qu'il exerçoit les droits de ſa débitrice dont la dot & les repriſes devoient préferer le tiers coûtumier que la Dame de Villancour eſperoit avoir dans la ſucceſſion paternelle & maternelle.

Mais de ſa part il fut répondu qu'elle ne devoit pas avoir un tiers coûtumier ſur la ſucceſſion de ſon pere ſeulement; que dans la ſucceſſion de la Dame ſa mere il lui en appartenoit encore un qui conſiſtoit au tiers de ce qui lui avoit été conſtitué en dot par ſon contrat de mariage de 1619; que quoique ſuivant les grands principes tous ceux qui prétendent quelque droit ſur la dot de la femme exercent l'hypoteque de cette dot contre le mary & ſur ſes biens du jour du contrat de mariage, ils ne viennent toutefois entr'eux ſur la dot que ſuivant l'ordre des contrats qui leur ſervent de titres; & qu'ainſi quand le ſieur Tardif ſeroit effectivement créancier & pourroit exercer ſa créance ſur la dot de la Dame de Gournay, il ne pourroit s'en faire payer qu'après que la Dame de Villancour l'auroit été de ſon tiers maternel, puiſque ſon hypoteque étoit du jour du contrat de mariage de ſes pere & mere, & que les contrats du ſieur Tardif n'étoient que de 1624. & 1628.

C'eſt mal à propos qu'il prétend que la Dame de Villancour ne doit point avoir de tiers coûtumier ſur la ſucceſſion de la Dame de Gournay ſa mere, ſous prétexte que ſon contrat de mariage a été paſſé à Paris, & qu'elle n'a reçu en dot que des deniers.

Il ne faut point en pareil cas ſe regler par la coûtume du lieu où le contrat de mariage a été fait; c'eſt la ſeule loy du domicile du mary au tems du mariage

Digitized by Google

qui doit servir de regle ; & il est constant que le sieur de Gournay avoit le sien en Normandie quand il se maria ; la preuve en est écrite dans le contrat de mariage où il est qualifié *demeurant à Caën*, sans specifier qu'il change de domicile ; & d'ailleurs il étoit Receveur des Tailles de l'Election de Caën, fils du Lieutenant Criminel du même lieu, & il y avoit tout son bien & son établissement. Dans le doute toutes ces circonstances lui constitueroient suivant la disposition du Droit son domicile en cette ville.

Disons plus ; on a reglé par le contrat de mariage toutes les conventions des futurs époux par la seule Coûtume de Normandie, sans faire aucune attention à celle de Paris. Renonciation de leur part à la communauté ; fixation du doüaire suivant l'usage de la Vicomté de Caën ; don mobil accordé au futur époux sur les deniers apportés par la future épouse ; constitution du surplus en dot avec stipulation expresse qu'il demeure *actuellement consigné* sur tous les biens du sieur de Gournay.

Une pareille consignation rend la dot un veritable bien de Normandie, & en fait une rente hereditaire enfoncée sur les biens du mary situés dans la Province, sur lesquels la femme a une espece de droit réel & foncier suivant la remarque de Berault l'un des Commentateurs sur *l'art.* 365. de la Coûtume ; d'où il résulte deux conséquences inconteſtables.

La premiere que la dot en ce cas est soumise aux dispositions de cette Coûtume ; & que par une autre conséquence elle est sujette au tiers légal des enfans.

Et la seconde qu'elle est inaliénable, ou pour mieux dire qu'il n'est point au pouvoir de la femme de l'engager par les contrats qu'elle fait avec son époux, ainsi

Digitized by Google

qu'il a été jugé par les Arrêts, ſans diſtinguer ſi elle conſiſte en immeubles réels, ou en rente, ou en deniers.

Quant au reſte la Dame de Gournay mere de la Dame de Villancour auroit pû diſpoſer avec effet de la ſienne par des contrats de cette nature, le ſieur Tardif n'en pourroit pas tirer grand avantage, parce qu'il n'y avoit pas de biens exiſtans dans la ſucceſſion du ſieur de Gournay au delà de ce qu'il en falloit pour remplir ſa fille de ſon tiers coûtumier, & parce que ce tiers devoit avoir la préference ſur la dot.

Il eſt pourtant vrai que l'hypoteque de la dot & celle du doüaire & du tiers coûtumier ſont du jour du même contrat de mariage, & qu'encore bien qu'on ait douté autrefois à qui de ces deux droits on donneroit la préference, on la donne aujourd'hui à la dot, & que ſur les biens ſitués à Paris le privilege de la dot a non ſeulement lieu en faveur de la femme ou de ſes héritiers qui en font la repetition, mais auſſi en faveur de ſes créanciers qui exercent ſes droits; c'eſt l'eſpece de l'Arrêt de Galland rendu en la quatriéme Chambre des Enquêtes du Parlement de Paris le 5. Avril 1677.

Mais il n'en eſt pas de même pour les biens ſitués en Normandie, ſur leſquels le privilege de la dot eſt perſonnel à la femme & à ſes héritiers, ſans pouvoir s'étendre aux créanciers au préjudice du tiers coûtumier des enfans. Tel eſt le ſentiment de M Henry Baſnage *en ſon Traité des Hypoteques Part.* 1. *Chap. XIII.* où il rapporte les Arrêts de Saint-Conteſt & de Thou rendus au Parlement de Roüen les 20. Juin 1653. & 29. Juillet 1677. qu'il dit l'avoir ainſi jugé.

Voilà les raiſons qui furent alleguées de part & d'autre; & il eſt vrai que par Sentence donnée en la pre-

Digitized by Google

miere Chambre des Requêtes du Palais à Paris au rapport de M. de Monthulé le 30. Decembre 1693. le ſieur Tardif fit juger la queſtion en ſa faveur ; mais la Dame de Villancour en ayant interjetté appel, elle fut infirmée par Arrêt de la quatriéme Chambre des Enquêtes rendu au rapport de M. Pecquot le 20. Juin 1696. & duquel on ne peut tirer conſéquence pour nôtre queſtion, parce que le ſuccès de la Dame de Villancour ne fut pas l'effet de l'incapacité de la Dame ſa mere à contracter, & de la nullité de ſes obligations, mais bien celui de la préference qu'on lui donna ſuivant l'uſage de Normandie, & de l'état de la ſucceſſion de ſon pere où il ne ſe trouva des biens exiſtans que pour la remplir, ſoit en integrité, ou en partie de ſon tiers coûtumier.

Enfin l'Arrêt d'Iſigny ou de Molé Sainte-Croix du 5 Août 1692. ne conclud rien pour nôtre queſtion. C'eſt ce que j'ai fait voir ci-devant *page* 626. *& ſuivantes* où j'en ai rapporté l'eſpece.

VIII. De tous ces principes il réſulte que la nature de l'action n'eſt pas perpetuelle ; qu'elle dépend de la loy du domicile ; & qu'ainſi la femme peut tantôt avoir la capacité pour s'obliger, & tantôt ne l'avoir pas, comme il a été jugé par les Arrêts de Midorges, de Janval, de Bethune Monimes, d'Hallé, de Gratot, & pluſieurs autres dont j'ai déja parlé tant de fois, mais plus particulierement encore par celui de Bethomas, & les Sentences renduës pour & contre la Dame Marquiſe d'Herbouville en la premiere Chambre des Requêtes du Palais qui par rapport à ſes obligations ont eu attention aux differens domiciles qu'elle avoit eus.

Ce n'eſt pas aſſez d'avoir examiné ſi la femme do-

Digitized by Google

miciliée ſous une Coûtume libre peut engager par des contrats d'interceſſion l'action qu'elle a pour ſes repriſes ſur les biens de ſon mary ſitués en Normandie ; il faut voir ce qu'elle peut faire à l'égard des rentes conſtituées qui lui ſont dûës par des perſonnes qui ont leur domicile & leurs biens dans l'étenduë de cette Province ; à l'égard des rentes foncieres qu'elle y poſſede ; & à l'égard de celles qui lui appartiennent & ſont à prendre ſur des Bureaux, des Communautez, & le Clergé de la même Province.

Arrêt du 6. Sept. 1664. *Voyez le Chap. III. de cette ſeconde Partie page 550. & ſuiv. & le preſent Chap. page 606.*

Arrêt du 7. Sept. 1683. LOUIS par la grace de Dieu &c. Vû &c. la Requête deſd. de Fouilleuſe du 9. Août 1683. tendante à ce qu'il ſoit ordonné que les Terres de &c. leur ſeront délaiſſées pour la ſomme de &c. Production deſd. Demandeurs ; *forclusion de produire* & contredire par leſd. Défendeurs. Oüi le rapport &c. Tout conſideré *Nôtredite Cour* faiſant droit ſur l'Inſtance a ordonné que les Terres de Flavacourt, Montagny, Saint-Aubin, Bazincourt, Houdancourt, & Droitecourt, circonſtances & dépendances ſeront baillées & délaiſſées auſd. Demandeurs pour la ſomme de 422870. livres à laquelle elles ont été eſtimées par le Procès verbal du 29. Septembre 1664. ſur & en déduction de la ſomme principale & interêts de 572156. livres 11. ſols qui leur reſte dûë tant *pour la dot & remplois de lad. Catherine Maignart, que pour l'eſtimation du doüaire coûtumier à elle conſtitué ſur leſdites Terres, lequel eſt propre aux Demandeurs* ſuivant les Arrêts de la Cour des 25. Juin 1681. & 30. Juillet 1683. leſquels Demandeurs en conſequence demeureront proprietaires incommutables deſdites Terres à la charge de payer par eux ſuivant leurs offres les créanciers anterieurs au contrat de mariage de lad. Maignart du 20. Septembre 1618. ſi aucuns y a ; *ce faiſant* leur fait pleine & entiere main-levée des ſaiſies réelles deſd. Terres, & oppoſitions à icelles, *ſi mieux n'aiment* leſd. créanciers faire monter leſd. Terres à ſi haut prix que leſd. Demandeurs puiſſent être entierement payés de la ſomme de 572156. livres 11. ſols interêts, frais, & dépens ; *ce qu'ils ſeront tenus* d'opter dans trois mois du jour de la ſignification du preſent Arrêt faite à perſonne ou domicile, autrement ledit tems paſſé déchus en vertu du preſent Arrêt, & ſans qu'il en ſoit beſoin d'autre ; condamne les Défendeurs aux dépens *de l'Inſtance* &c. Si te mandons &c. Donné en nôtredite *Cour* de Parlement en la premiere des Enquêtes le 7. de Septembre l'an de grace 1683. & de nôtre Regne le 41. Collationné &c. *Signé* JACQUES.

Digitized by Google

LOUIS par la grace de Dieu &c. Salut : ſçavoir faiſons que Procès étant indécis & pendant en nôtre Cour de Parlement de Dijon entre &c. Et entre lad. Dame Marie de Grimouville encore *Appellante* en tant que de beſoin par autre Requête dudit jour 16. Janvier 1682. de ladite Sentence du Châtelet du 27. Août 1672. *en ce qu'elle avoit été déboutée de l'effet & enterrinement des Lettres obtenuës* par ladite défunte Dame de la Mailleraye, & faiſant droit ſur lad. appellation mettre icelle, & lad. Sentence en ce chef au néant ; émendant, ayant égard aux Lettres de reſtitution, remettre les parties en tel & ſemblable état qu'elles étoient auparavant les contrats où lad. Dame de la Mailleraye étoit intervenuë pendant ſon mariage avec led. ſieur de la Mailleraye ; *en conſequence déclarer leurs obligations portées par leſd. contrats nulles & de nul effet à l'égard de lad. Dame de la Mailleraye ; déclarer pareillement les droits à elle appartenans, & à reprendre ſur les biens de ſon mary ſitués en Normandie, non ſujets aux dettes des créanciers au profit deſquels leſd. contrats avoient été paſſés, & que leſd. créanciers ne pourroient exercer les droits de ladite Dame ſur les biens de ſon défunt mary ſitués en la Province de Normandie*, à l'exception néanmoins des créanciers dont les deniers avoient été employés au payement de la dot de la Dame d'Illiers, les contrats & obligations deſquels lad. Dame de Blancmeſnil conſentoit être déclarés valables contre ladite défunte Dame ſa mere, & ſur tous ſes biens, *juſques à concurrence néanmoins de ce que lad. Dame d'Illiers pouvoit eſperer dans les biens de lad. Dame ſa mere &c.* Et encore leſd. ſieurs Directeurs incidemment Demandeurs par Requête du 8. Fevrier auſſi dernier, à ce qu'elle fût reçûë, & y faiſant droit confirmant lad. Sentence du Châtelet du 27. Août 1672, il plût à la Cour déclarer lad. Dame Claude Gobelin obligée *generalement & indiſtinctement à toutes les dettes* &c. Auquel procès nôtredite Cour deſirant donner Jugement &c. *Icelle nôtredite Cour* par ſon Jugement & Arrêt faiſant droit ſur le tout &c *ſur les appellations interjettées par led. Preſident Potier, & par lad. Marie de Grimouville du chef de lad. Sentence du 27. Août 1672. par lequel ils auroient été déboutés de l'enterrinement des Lettres de reſciſion obtenuës par ladite Gobelin contre les contrats dans leſquels elle s'étoit obligée pendant ſon mariage, enſemble ſur la Requête de ladite Marie de Grimouville du 16. Janvier 1682. Nôtredite Cour a mis & met leſd. appellations à néant ; ordonne que ce dont a été appellé ſortira effet ;* & néanmoins ayant égard aux Lettres de reſtitution obtenuës par lad. Marie de Grimouville, & icelles enterrinant l'a déchargée & décharge de la qualité d'heritiere beneficiaire de lad. Gobelin ſa mere, & a ordonné & ordonne que comme ceſſionnaire & exerçant les droits de lad. Gobelin, elle ſera payée des ajudications à elles cy-deſſus faites par preference aux creanciers qui n'ont pas lad. Gobelin obligée, qui ſont poſterieurs en hypoteque aud. contrat de mariage du 12. Janvier 1643. &c. Sur &c. Faiſant droit &c. Si mandons &c. *Donné à Dijon* le 24. Avril l'an de grace 1683. &c.

Arrêt du 24. Avril 1683.

Digitized by Google

Sentence de Beauvais du 15. May 1685.

A TOUS ceux &c. Iſaac de Malinguehen &c. Lieutenant General, Civil & Criminel au Bailliage & Siege Preſidial de Beauvais, Salut &c. Entre &c. *Vû* &c. Copie du *contrat de mariage* du ſieur de Bievreden & de ladite Demoiſelle de Rhunes paſſé pardevant les Tabellions de *Gournay* le 19. Janvier 1634. les écritures & défenſes deſd. &c. tous heritiers de défunte Damoiſelle Marie de Rhunes, par leſquelles ils ſoûtiennent led. Demandeur ſans action parce qu'ils lui défaillent de garents &c. & parce que Damoiſelle Marie de Rhunes ne poſſedoit aucuns biens dans l'étenduë de ce Baillage qui puſſent être ſujets à la garentie des biens acquis par le Demandeur; n'étant pertinent de dire que lad. Damoiſelle de Rhunes s'étoit obligée avec ſon mary à la garentie de l'acquiſition dont eſt queſtion, parce que *toute femme mariée ſous la Coûtume de Normandie & demeurant en Normandie lors de ſon mariage, ne peut s'obliger avec ſon mary*, vendre, ni engager ſes biens de quelque eſpece qu'ils ſoient; & telle obligation qu'elle ait pû contracter avec ſon mary étant prohibée par la Coûtume de Normandie, étoit nulle de plein droit, & par conſequent led. Demandeur ne pouvoit pretendre avoir aucun droit ſur ſes biens pour exercer la ſommation qu'il avoit intentée. N'importoit l'objection qu'il pourroit faire que le bien par lui acquis eſt ſitué dans l'étenduë de ce Bailliage, & de la Coûtume d'Amiens, parce que c'étoit un conquêt de la communauté du ſieur de Bievredent avec lad. défunte Damoiſelle de Rhunes dont le mary a pû diſpoſer, & ſur lequel la femme par ſon obligation *n'avoit pû perdre le droit qu'elle y pouvoit prétendre pour ſes conventions, ni pû engager les droits qui lui étoient acquis par ſon contrat de mariage paſſé ſous la Coûtume de Normandie ſur les biens de ſon mary ſitués en Normandie*, au moyen de quoi leſd. heritiers concluoient à ce qu'ils fuſſent renvoyez quittes & abſous de la demande dud. ſieur d'Orillac &c. *Nous faiſant droit* ſur les concluſions du Demandeur avons condamné les Défendeurs *pour les parts & portions qu'ils ſont heritiers de Damoiſelle Marie de Rhunes, à apporter acquit de la pourſuite de la Dame de Saint-Sanſon avec dépens*, ſans préjudice de la dénonciation des pretentions du ſieur de Monſure, ſur quoi ſera fait droit en cas de pourſuite s'il y échet. Mandons &c. Ce fut fait, arrêté, & jugé en la Chambre du Conſeil le 15. May 1685. &c.

Arrêt confirmatif du 1. Avril 1688.

LOUIS &c. Tout conſideré *Nôtredite Cour* par ſon Jugement & Arrêt a mis & met l'appellation au néant; ordonne que la Sentence de laquelle a été appellé ſortira effet; condamne les Appellans en l'amende de 12. livres & aux dépens de la cauſe d'appel &c. Si te mandons &c. Donné en Parlement le 1. Avril 1688. &c. *Signé* JACQUES.

Arrêt du 5. Août 1692.

LOUIS &c. Entre Meſſire Mathieu de Breſſé Chevalier Comte d'Iſigny heritier de défunte Dame Loüiſe de Nicolai au jour de ſon decès épouſe ſeparée quant aux biens de Meſſire Roger de Breſſé Marquis d'Iſigny, appellant d'une Sentence renduë aux Requêtes du Palais le 10. Juin 1687. & Intimé d'une part; & Meſſire François Molé Conſeiller du Roy en

en nos Conseils, Maître des Requêtes ordinaire de nôtre Hôtel, Abbé Commendataire de Sainte-Croix de Bordeaux, ayant droit par transport dud. Roger de Bresſé, & de lad. défunte Dame de Nicolai son épouse aussi Intimé & Appellant de lad. Sentence en ce que par icelle il n'avoit pas été jugé que les deniers provenans de la somme de 8000. livres consignez ès mains de Guy Fleury par Gilles de la Luzerne lui seroient baillez & délivrez définitivement, sans être tenu de bailler caution d'autre &c. TOUT Vu & conſideré, *Nôtredite Cour* faisant droit &c. en tant que touche l'appel dud. Mathieu de Bresſé de la Sentence du 10. Juin 1687. & intervention desd. Aymard de Bresſé, Françoise, Magdeleine, Loüise, & Anne de Bresſé *a mis & met l'appellation au néant*; ordonne que ce dont est appel sortira effet; & en consequence déboute lesd. Aymard, Françoise, Magdeleine, Loüise, & Anne de Bresſé de leur intervention; *& sur l'appel* dud. Molé de lad. Sentence du 10. Juin 1687. *l'appellation & ce dont a été appellé au néant en ce qu'il auroit été condamné bailler caution; émendant quant à ce déchargé de lad. condamnation* &c. Si mandons &c. Donné à Paris en la quatriéme Chambre des Enquêtes le 5. Août l'an de grace 1692. &c. *Signé* DU TILLET.

Arrest du 20. Août 1696.

ENTRE Dame Anne de Saint-Germain veuve de Messire Robert Aubery &c. Vu &c. Tout conſideré *lad. Cour* en consequence des fins de non recevoir resultans de l'Acte du 23. Juin 1686. a mis sur la demande de lad. de Saint-Germain les parties hors de Cour, tous dépens compensez &c. Fait en Parlement le 20. Août 1696. &c. *Signé* DU JARDIN.

Sentence du 17. Avril 1685.

A TOUS ceux &c. Entre &c. Vû par la Cour &c. Dit a été que la Cour faisant droit sur le fond *a déclaré & déclare* la Terre & Seigneurie de Varangeville sur la mer, & autres Fiefs, appartenances & dépendances, heritages, rotures, droits fonciers & réels acquis par Jean Chauvin sieur de Neuville de Charles de Beauquemare par Contrat passé pardevant Thibert & Haudesens Notaires au Châtelet de Paris *le 20. Decembre 1625.* ainsi qu'ils ont été acquis par le susd. Contrat, *affectez & hypotequez* à la garentie stipulée au profit de lad. Elisabeth de Servien par le Contrat de mariage d'entr'elle & led. Charles de Beauquemare passé pardevant lesd. Notaires *le 20. Septembre 1622. & ce jusques à la* concurrence seulement *de la dot* de lad. Elisabeth de Servien & interêts d'icelle, laquelle la Cour a déclaré être composée des &c. Sur quoi déduction sera faite des sommes, lesquelles led. Charles de Beauquemare avoit droit de repeter contre lad. de Servien sa femme à cause des avantages par lui & elle faits à leurs enfans par leurs Contrats de mariage &c. Comme aussi a *déclaré & déclare* lad. Terre de Varangeville & autres choses acquises par lesd. Contrats, *affectées & hypotequées* à la susd. garentie jusques à la concurrence *du doüaire* de 3000 livres par chacun an accordé à lad. Elisabeth de Servien par le susd. Contrat de mariage, *& ce jusques à la concurrence* de ce que lad. Terre en peut être chargée &c. Ce faisant condamne lesd. Pierre & Jean Chauvin comme proprietaires & détenteurs de lad. Terre

& Seigneurie de Varangeville & autres Fiefs & droits immobiliers acquis par ledit Chauvin *d'acquiter, garentir, & indemniſer* lad. Eliſabeth de Servien ou ſes creanciers comme exerçans ſes droits juſques à concurrence des dettes par elle contractées pour & avec led. Charles de Beauquemare ſon mary & lui en apporter acquit & décharge dans ſix mois, & de lui payer tous les arrerages dud. doüaire qui ſe trouveront lui être bien & legitimement dûs, d'en continuer le payement à l'avenir tant & ſi longuement que doüaire aura lieu, & ce ſeulement juſques à concurrence de ce que lad. Terre en peut devoir, *Si mieux n'aiment* leſd. Chauvin chacun à leur égard pour ce qu'ils en poſſedent déguerpir lad. Terre & choſes acquiſes par led. Chauvin par le ſuſd. Contrat, & en fournir Acte valable au Greffe de la Cour, pour icelle être venduë & ajugée par decret à la Barre d'icelle à la diligence deſd. Directeurs &c. Si mandons &c. Donné & jugé à Paris auſd. Requêtes &c. le 17. jour d'Avril 1685. &c.

Arrêt qui a infirmé lad. Sentence.

LOUIS &c. Tout vû & conſideré. *Nôtredite Cour* &c. a mis l'appellation & ce dont a été appellé au néant; émendant le Jugement, *a dédouté les Intimez de leurs demandes, fins, & concluſions*, & les condamne aux dépens des cauſes principales & d'Appel. &c. Si donnons en Mandement &c. Donné à Rennes en nôtred. Parlement de Bretagne le 19. jour du mois de Juin l'an de grace 1699. &c. *Signé* PICQUET.

Arrêt du 13. Mars 1702.

LOUIS &c. *Nôtredite Cour* par ſon Jugement & Arrêt, faiſant droit ſur le tout, *ſans avoir égard à l'intervention & demande deſd. Fuel, ſa femme, & conſors à l'égard deſd. Religieuſes, de laquelle ils ſont déboutez* & condamnez aux dépens, en tant que touche le procès, a mis & met les appellations reſpectives, & Sentence de laquelle a été appellé au néant; émendant, ordonne &c. *Et en conſequence ſur la demande de lad. Goſſelin* à fin du payement de la dot & remploi des propres les parties hors de Cour & de procès &c. *Et ſur le ſurplus des demandes de ladite Goſſelin à l'égard deſd. Religieuſes* & Bourdin aud. nom pour raiſon de la dot & remploi des propres de la Dame Faguet, *les parties hors de Cour* & de procès, ſauf à lad. Goſſelin à ſe pourvoir contre le Curateur à la ſucceſſion vacante dud. Goſſelin, défenſes au contraire &c. *Et ſur le ſurplus de toutes les autres demandes, les parties hors de Cour & de procès.* &c. Donné en Parlement le 13. Mars 1702. &c.

Digitized by Google

CHAPITRE V.

S'il eſt permis à la femme qui fait ſa réſidence actuelle à Paris, en Picardie, dans le Poitou, l'Anjou, le Maine, d'hypotequer par les obligations qu'elle contracte avec ſon mary les rentes conſtituées qui lui ſont dûës par des perſonnes qui ont leur domicile & leurs biens en Normandie; celles qui ſont créées pour fond; & celles qu'elle a ſur des Communautés, des Bureaux, & le Clergé de la Province.

I. *Il y a des Coûtumes qui mettent les rentes conſtituées ſur particuliers au nombre des immeubles, & il y en a d'autres qui les reputent meubles; differentes diſpoſitions de ces Coûtumes.*

II. *Selon le Droit commun du Royaume elles ſe reglent par la Loy du domicile des perſonnes qui en ſont les proprietaires au tems de leur decès.*

III. *Suivant l'uſage de Normandie elles ſe regiſſent autrement; c'eſt par la Coûtume du lieu où les débiteurs ont leurs biens ſitués qu'elles ſe reglent.*

IV. *Exception de cette regle; il faut ſe renfermer dans le Droit commun quand le domicile du créancier, celuy du débiteur, & ſes biens ne ſont point en Normandie; Exemples; Arrêts du Parlement de Paris qui l'ont ainſi jugé.*

V. *La Femme qui a ſon domicile à Paris peut engager les rentes qu'elle poſſede en Normandie; explication de l'Arrêt de Rouville.*

Digitized by Google

VI. *Il n'en eſt pas de même des rentes foncieres qui lui appartiennent en cette Province, ni de celles qui lui ſont dûës ſur des Communautés, certains Bureaux, & le Clergé.*

MON intention n'eſt point ici de traiter à fond des rentes en general. C'eſt une matiere que je réſerve pour mon Traité des Queſtions mixtes.

I. Je dirai ſeulement que celles que nous appellons communément rentes *volantes*, rentes *hypoteques*, rentes *conſtituées* ſur particuliers ne ſont pas regardées ſur le même pied par toutes les Coûtumes du Royaume.

Qu'il y a quelques-unes de ces Coûtumes qui les reputent *immeubles*; & que telles ſont les Coûtumes de Paris *art.* 94; Orleans *art.* 351; Melun *art.* 284; Montargis *chap.* 8. *art.* 10; Montfort *art.* 54; Peronne *art.* 270; Sens *art.* 122. & 123; Tours *art.* 228. Normandie *art.* 507.

Qu'elles ont été jugées immeubles dans les Coûtumes qui ne s'expliquent point à leur égard par Arrêts des 23. Février 1577. & 24. May ſuivant cités par Brodeau ſur *l'art.* 94. *de la Coûtume de Paris n.* 14.

Qu'elles ont été déclarées telles dans les Pays de Droit écrit par Arrêt du 4. Février 1572. qu'il cite au même endroit, & par un autre du 16. Juillet 1668. rapporté dans le *II. Tome du Journ. des Aud.*

Et que la raiſon pour laquelle on les a miſes au nombre des immeubles, eſt ſuivant du Molin ſur *l'art.* 57. de l'ancienne Coûtume de Paris que *In prima aut aliera exactione non conſumuntur reditus annui, licet ad certam quantitatem mobilem & fungibilem competant, ſed reſtant, & quamdam ſucceſſionem ut fructus renaſcentes habent, non dijudicantur à re quæ ſolvitur, ſed à duratione & continuatione, quæ ſi ſit perpetua, procul dubio rebus immobilibus annumerantur.*

Digitized by Google

Que par la Coûtume de Chauny *art.* 6. elles ſont *mobiliaires*, ſi ce n'eſt qu'elles ſoient *réaliſées*, *nanties*, *& hypotequées* par nantiſſement de fait, auquel cas elles ſortiſſent *nature d'heritage.*

Que par celle de Reims *art.*18. Rentes conſtituées à prix d'argent, ſoit qu'elles ſoient nanties, réaliſées, & infeodées, ou non, rachetables à perpetuité ſont cenſées & reputées *meubles.*

Et que ſuivant celle de Troyes *art.* 66. Rente conſtituée procedant de deniers baillés, rachetable, ſortit auſſi *nature de meuble* durant le tems de rachat.

A quoi j'ajoûterai trois autres réflexions qui par rapport à nôtre objet ſont également importantes.

La premiere que ſuivant ce qui s'obſerve à Paris, & dans la plûpart de nos Provinces les rentes de cette qualité ſe reglent pour le partage, les diſpoſitions entrevifs ou teſtamentaires, & autres cas par la loy du *domicile* au tems du décès des perſonnes à qui elles appartiennent. Voyez Brodeau ſur M. Loüet *Lett. R. n.* 31. Carondas en ſes *Réponſes li. xj. Rep.* 42. *li. xij. Rep.* 28; Pithou *Coûtume de Troyes art.* 66 *&* 67; Journ. des Aud. *tom.* 1. *li.* 1. *chap.* 55; Soëfve *tom.* 2. *Cent.* 3. *ch.* 92; Bardet *tom.* 1. *li.* 2. *ch.* 44; M. Bouguier *Lett. R. n.* 6. Auzanet *art.* 94. *& aux Arrêts tit. du Dom.* du Pleſſis *Tr. des droits incorporels p.* 37. & de Ferriere *art.* 94. II.

Le ſeconde que ſuivant l'uſage de la Province de Normandie elles ſe régiſſent par la Coûtume du lieu où les biens du débiteur ſont ſitués. Voyez Baſnage en ſon Comment. ſur la *Coût. de Normandie art.* 4. 143. 262. 270. 329. III.

Et la troiſiéme que cet uſage qui a des conſequences très-dangereuſes, & qui eſt contraire au Droit com- IV.

mun du Royaume, ne doit à proprement parler avoir lieu que dans le cas où le domicile du créancier, celui du débiteur, & les biens ſe trouvent en Normandie.

C'eſt ſur tous ces principes que le Parlement de Paris a jugé par quantité d'Arrêts, comme j'ai déja dit au Chapitre XV. de la premiere Partie, que quand il s'agiſſoit de partager des rentes de cette nature dûës en Normandie à des perſonnes qui avoient leur domicile à Paris, le partage devoit en être fait entre freres & ſœurs ſuivant la Coûtume de Paris; & qu'ainſi les ſœurs devoient y avoir une portion égale avec leurs freres, ce qui eſt directement contraire à la Coûtume de Normandie qui dans les ſucceſſions directes ne donne qu'un mariage avenant aux filles *art.* 248. 249. 250. *& ſuiv.* juſques à *l'art.* 273. & qui les exclud des collaterales quand il y a des mâles tant pour les propres que pour les meubles & acquêts *art.* 248. *&* 309.

Que celui qui demeure à Paris peut valablement diſpoſer par teſtament de la totalité des rentes qu'il a acquiſes en Normandies nonobſtant *l'art.* 422. de la Coûtume de cette Province qui permet de leguer le tiers de ſes acquêts ſeulement, pourvû que le teſtateur ou la teſtatrice ait ſurvécu trois mois à ſa diſpoſition. Telle eſt la déciſion de l'Arrêt de Beauſire du 30/ May 1625. qui eſt rapporté par Brodeau & par Bardet *loc. cit.*

Que les rentes qui appartiennent à des Bourgeois de Paris, & qui leur ſont dûës par des Habitans de Normandie peuvent tomber dans le don mutuel fait pendant le cours de leur mariage, encore bien que les donations mutuelles ne ſoient point d'uſage en cette Province entre mary & femme, & leur ſoient même prohibées par *l'art.* 410. de la Coûtume. C'eſt la Juriſpru-

Digitized by Google

dence établie par l'Arrêt de Miromesnil du 31. Janvier 1663. rapporté par Soëfve *to. 2. Cent. 2. chap. 75.* par l'Auteur du Journ. des Aud. *tom. 2. liv. 5. chap. 4.* par Ricard en son Traité du Don mutuel *Tr. 1. ch. 3. n. 46. & 77.* par de Ferriere en sa Coûtume de Paris *art.* 280 ; & par Basnage en son Comment. sur la Coût. de Normandie *art.* 410. lequel Arrêt a été suivi de plusieurs autres, & nottamment de celui qui fut rendu le 10. Mars 1693. au profit de M. de la Cour Conseiller au Parlement contre Dame Antoinette Colbert épouse de M Loüis Saladin d'Anglure du Bourlemont, Duc d'Atry, & auparavant veuve de Mre Pierre de la Cour President en la Chambre des Comptes.

Et que des rentes qui appartiennent à des Habitans de Rheims ou de Troyes, & qui par la disposition de leur Coûtume sont censées meubles en leurs personnes, deviennent immeubles en leur succession lorsqu'elles viennent demeurer & s'établir à Paris. C'est ce qui fut jugé il y a quelques années par un Arrêt solemnel rendu en la troisiéme Chambre des Enquêtes.

Cela présuppose concluons que la femme qui demeure à Paris, & qui par la loy de son domicile a la capacité pour s'obliger avec son mary, peut valablement engager par les contrats qu'elle fait avec lui les rentes constituées, ou *hypoteques*, qu'elle possede en Normandie. V.

Et sur quel fondement pourroit-on prétendre qu'elles ne sont point susceptibles d'hypoteque ? La femme dont nous parlons ne doit pas avoir moins d'autorité sur cette nature de bien qu'elle en a sur les actions qu'elle est en droit d'exercer pour ses reprises sur des fonds de Normandie, & sur certains Offices qui lui appar-

Digitized by Google

tiennent en cette Province. Les rentes conſtituées ſuivent la perſonne comme font ces Offices & ces actions, & par conſéquent la femme ayant dans nôtre eſpece la capacité pour hypotequer ces derniers effets, vrai de dire qu'elle peut également diſpoſer des autres.

Auſſi la queſtion s'en étant preſentée au Parlement de Paris, a t-elle été jugée par Arrêt de la troiſiéme Chambre des Enquêtes rendu au rapport de M. l'Abbé Pucelle le 7. Août 1698. en faveur de Mre Antoine Portail Conſeiller en la Cour & conſorts créanciers & directeurs des droits des autres créanciers de Mre Hercules Loüis Marquis de Rouville, & de Dame Marie-Jeanne du Boſc ſon épouſe, contre Dame Claude de Rouville veuve de Mre Pierre Robert de Mouchy Marquis d'Henneveux; Dame Marie-Jeanne de Rouville veuve de Mre Marc Antoine Saladin d'Anglure, du Bellay Comte d'Eſtoges; & Damoiſelle Marie Magdeleine de Rouville. Par cet Arrêt on jugea que ladite Dame du Boſc mariée en 1638. au Marquis de Rouville ayant la faculté de s'obliger par la loy de ſon domicile, avoit pû engager par les contrats qu'elle avoit faits avec lui, les rentes qui lui étoient propres; qu'elle avoit euës de la ſucceſſion de Mre Jean du Boſc ſon pere; & qui lui étoient dûës par des perſonnes qui avoient leur domicile & leurs biens en Normandie, & *l'action* qui lui appartenoit pour le remploi de quelques-unes de ces rentes qui avoient été rembourſées entre les mains de ſon mary.

VI. Il n'en eſt pas de même des rentes foncieres. Les rentes de cette qualité ſont conſiderées comme les fonds mêmes & ſujettes aux mêmes diſpoſitions; & de là vient que ſuivant la remarque de Ferriere ſur *l'art. 273. de la Coût.*

de

Digitized by Google

de Paris n. 20. On en prend la possession par la signification du contrat faite au proprietaire de l'héritage qui en est chargé; & que selon lui *art.* 334. *gloss.* 3. *n.* 6. elles sont reputées charges purement réelles & attachées aux héritages qui les doivent. *L. Cùm possessor ff. de Censib. L. Imper. ff. de Publ.*

De là vient encore que suivant l'opinion de Basnage *art.* 448. la donation d'une rente fonciere doit être insinuée dans la Jurisdiction du lieu où est situé l'héritage qui la doit; que celles qui sont duës en Normandie ne tombent point dans le don mutuel, quoiqu'il ait été fait à Paris entre personnes domiciliées en cette ville, ainsi qu'il a été jugé par les Arrêts de Miromesnil & de la Cour; qu'elles sont sujettes à retrait; & qu'en cas de vente le Seigneur du fond en peut demander *treiziéme*; d'où il faut conclure que la femme qui a son domicile à Paris ne pouvant engager par les contrats dont nous parlons les immeubles qu'elle possede en cette Province, comme j'ai fait voir au Chapitre III. de cette seconde Partie, il est aussi vrai de dire qu'elle ne peut hypotequer les rentes foncieres qu'elle a droit d'y percevoir.

Ce n'est pas que son incapacité rejailliſſe sur toutes sortes de rentes qui ont été créées à l'occasion de fonds. Si le contrat de création porte que le vendeur a cedé & délaissé son héritage moyennant une certaine somme qui est restée entre les mains de l'acquereur pour en être constitué rente à son profit, en ce cas la rente n'est qu'une simple rente constituée, dont par conséquent la femme a la faculté de disposer suivant les principes que nous avons établis cy-dessus. *Voy.* Loyseau *l.* 1. *ch.* 5. *n.* 14. *& suiv. du déguerpissement*; Berault, Godefroy, Basnage, & Pesnelle sur *l'art.* 525. *de la Coût. de Norm.*

Il ne faut pas faire le même raisonnement au sujet

Digitized by Google

des rentes qui lui appartiennent sur des Communautés, des Bureaux, & le Clergé de la Province. Tous nos Auteurs conviennent que ces rentes ont une situation fixe & certaine, *certum situm habent*, & qu'elles doivent être régies pour le partage entre cohéritiers & autres cas, par la Coûtume de lieux où les payemens s'en font.

Par Arrêt du 21. Mars 1603, donné au rapport de M. le Marechal en la cinquiéme Chambre des Enquêtes, rapporté par M. Loüet *Lett. R. n.* 31. & cité par M. Auzanet sur l'art. 94. de la Coûtume de Paris, où il le datte du 24. Mars, il fut jugé qu'une rente à prendre sur les Aydes de la Ville de Beaumont qui est dans le Pays du Maine, seroit partagée dans la succession du défunt suivant la Coûtume du Maine, encore bien qu'il eût son domicile à Paris.

Par un autre du Parlement de Roüen du 13. Août 1546. & que j'ai vû datté ailleurs de 1549. il fut dit que Marguerite le Normand veuve de Nicolas de S. Maurice auroit la moitié de 85. liv. de rente que son mary dont elle étoit héritiere suivant la Coûtume & l'usage de Normandie avoit acquise sur la recette des Aydes d'Arques, & de 15. livres de rente sur le Grenier à sel, parce que le Bureau de la recette étoit établi dans Arques même, & que l'art. 329. de Coûtume de Normandie donne *à la femme la moitié en proprieté des conquêts faits en bourgage*, c'est-à-dire dans des Villes ou des Bourgs.

Cet Arrêt dont M. René Choppin a fait mention *l. 1. tit. 1. n.* 23. de son Comment. sur la Coûtume de Paris est aussi rapporté par Terrien sur l'ancienne Coûtume de Normandie *l. 7 ch.* 7. & par Basnage sur led. *art.* 329. où il en cite un autre du même Parlement rendu en la premiere Chambre des Enquêtes le 7. Mars 1681. au rapport

Digitized by Google

de M. le Sueur, par lequel il fut ordonné qu'une rente dûë par la Communauté des Arquebusiers de la ville de Roüen seroit aussi partagé comme un bien en bourgage, ces Communautés n'ayant point d'étenduë ni de fonction hors la ville, quoique la rente eût été constituée sous le nom de quatre Capitaines de la Compagnie qui ne s'étoient obligés que comme particuliers, sans déclarer qu'ils contractoient pour les affaires de la Communauté.

Voyons presentement quel est le pouvoir de la femme domiciliée à Paris par rapport à certains Offices qui lui appartiennent & dont l'exercice se fait en Normandie ; & pour cet effet examinons par quelle Loy ces Offices doivent être regis.

LOUIS &c. Sçavoir faisons qu'entre &c. Vû par nôtredite Cour en la troisiéme Chambe des Enquêtes &c. La Requête des Directeurs des créanciers des Sieur & Dame de Rouville &c. Autre Requête desd. sieurs Directeurs du 21. Juin 1689. *Requête de ladite Dame Claude de Rouville* Marquise d'Henneveux du 5. Fevrier 1694. contenant sa demande à ce qu'il plût à la Cour &c. lui donner acte de ce qu'elle se constituoit Demanderesse à ce qu'il plût à ladite Cour condamner lesdits sieurs Directeurs à se désister de la possession *de la rente de* 257. *livres* dûë par le sieur de Coquereaumont ; *des rentes* dûës par le sieur d'Epinay montans à la somme de 271. livres 8. s. 4. deniers ; *ensemble* de la Terre d'Angien jusques à concurrence de la somme de 9800 livres faisans le sort principal de 700. *livres de rente* pour le rembourſement de laquelle ladite Terre d'Angien avoit été cedée aux Sieur & Dame de Rouville ; *ordonner* pareillement que sur les autres biens délaissez par ledit sieur de Rouville remploi seroit fait *des rentes constituees en Normandie* dont le rembourſement avoit été fait pendant le mariage desdits Sieur & Dame de Rouville, sçavoir de celle *de* 300. *livres* dûë par le nommé le Cerf ; de pareille rente de 300. *livres* dûë par le sieur de Coquereaumont suivant le Contrat du 21. Novembre 1637 ; de *la rente de* 50. *livres* dûë par le nommé Longueru par Contrat du 10. Avril 1640 ; de *la rente de* 200. *livres* dûë par le nommé Lucas ; & de celle de 50. *livres* dûë par le nommé Campion ; *& condamner* leldits sieurs Directeurs à rendre les arrerages des *rentes* qui sont encore en nature, & qu'ils avoient reçus, & à payer les sommes à quoi les remplois se trouveroient monter &c. *Arrêt* du 20. Decembre 1695. par lequel Paul Bauban auroit été créé Curateur à la succession vacante de défunte Dame Marie-Jeanne

Arrêt du 7. Août 1698.

Digitized by Google

du Boſc Marquiſe de Rouville, &c. *Requête* dudit Bauban &c. *Requête* de ladite Marie-Jeanne de Rouville veuve du ſieur Comte d'Etoges &c. *Requête* de lad. Marie-Magdeleine de Rouville &c. *Requête* de Loüis de Rouville &c. Tout joint & conſideré, *Nôtredite Cour* faiſant droit &c. Sur le ſurplus des demandes deſdits Directeurs ordonne que les parties ſe pourvoiront à l'ordre; *& ſur les demandes deſd. Marie-Jeanne du Boſc, Paul Bauban ayant repris en ſon lieu, Claude, Marie-Jeanne, Marie-Magdeleine, & Loüis de Rouville, met les parties hors de Cour*; ce faiſant met les appellations interjettées tant par ladite Jeanne du Boſc que ladite Marie-Magdeleine de Rouville de la ſaiſie réelle de ladite Terre de Boisdambourg, & & de la procedure faite en l'Inſtance de Preaux, au néant; & en conſequence ordonne qu'il ſera paſſé outre à la vente & ajudication par decret de ladite Terre &c. Si te mandons &c. Donné en Parlement en la troiſiéme Chambre des Enquêtes le 7. Août 1698. &c. *Signé* DU JARDIN.

Digitized by Google

CHAPITRE VI.

Si par des Contrats d'interceſſion ou autres la femme qui a ſon domicile à Paris peut engager les Greffes, les Tabellionnages, les Contrôles, les Offices de Garde-Scel, de Receveur des Tailles, de Receveur & Contrôleur des Déeimes, & les augmentations de Gages attribués à ces Offices dont l'exercice ſe fait en Normandie.

I. *Les Offices ne ſe reglent pas toûjours par la Coûtume du lieu où s'en fait l'exercice; c'eſt ſouvent la Loy du domicile qui les regit.*

II. *Arrêt qui juge qu'une Charge de Conſeiller au Grand Conſeil ne conſtitue point à celui qui la poſſede domicile à Paris.*

III. *Autre Arrêt qui juge qu'une Charge de Treſorier de France en la Generalité de Caën devoit être regie par la Coûtume de Paris où le Titulaire étoit domicilié, & non par celle de Normandie.*

IV. Idem *d'un Office de Maître des Comptes à Roüen dont le Titulaire avoit ſon domicile à Paris.*

V. *Le Greffe ancien, alternatif, & triennal, & les Places de Clerc ſe reglent par la Coûtume des lieux où s'en fait la fonction; mais les nouveaux droits attribués à ces Offices ſuivent la Coûtume du domicile de ceux qui en ſont les proprietaires. Sentiment des Auteurs. Arrêts.*

VI. *Autres Jugemens qui ſemblent rendre la Juriſprudence équivoque.*

VII. *Les Tabellionnages ſuivent auſſi la Coûtume des lieux où ils ſont exercés.*

Digitized by Google

VIII. *Les Contrôles au contraire ſont ſujets à la Loy du domicile du proprietaire ; Arrêt du Parlement de Roüen qui a condamné cette Juriſprudence. Arrêt du Parlement de Paris qui l'a retablie.*

IX. *Il faut dire la même choſe des Offices de Receveur & de Contrôleur des Décimes de Normandie qui appartiennent à perſonnes qui font leur reſidence à Paris.*

X. Idem *d'un Office de Receveur des Tailles qui a ſa fonction dans la même Province, & qui appartient à un domicilié de Paris.*

XI. *Inſtance conſiderable aux Requêtes du Palais pour des droits de cette nature.*

XII. *Concluſion.*

I. CE qui regarde les Offices en general & les diſtinctions qu'il en faut faire eſt une autre matiere importante que je réſerve comme j'ai fait de la précedente pour mon Traité des Queſtions mixtes ; & c'eſt par cette raiſon que dans le preſent Chapitre je me contenterai d'expliquer les principes qui peuvent avoir quelque rapport à nôtre queſtion, & de ſupplier ceux qui voudront bien ſe donner la peine de lire mes Memoires d'avoir recours aux Auteurs qui ont traité de la matiere. Loyſeau en *ſon Tr. des Offic. liv. 2. ch. 1. 2. 3. 4. 5. 6. 7. 8. 9.* ; Brodeau ſur M. Loüet *Lett. C. n. 17. Lett. R. n. 31* ; Tronçon ſur *la Coût. de Paris art. 304* ; Auzanet ſur ladite *Coût. aux Arrêts tit. du domic. p. 376. & 377. & aux Memoir. tit. de ſuite de l'état & condit. des perſ. & de leur domic. p. 10. 12. 16. & tit. des Offic. p. 26* ; du Pleſſis ſur la même Coûtume *tit. des dr. incorp. p. 51.* ; de Ferriere ſur la même Coûtume encore *art. 88. 95. 248. 302. & 304* ; Soëfve en ſon Recueil *tom. 1. Cent. 3. ch. 91* ; Bardet en

ſon Rec. d'Arr. *tom.* 1. *liv.* 3. *ch.* 29. *& tom.* 2. *tit.* 3. *ch.* 38; du Freſne en ſon Journ. des Aud. *liv.* 2. *ch.* 34.

Ce qui paroît d'abord faire quelque difficulté dans nôtre eſpece, & rendre la femme quoique domiciliée dans Paris inhabile à charger des obligations qu'elle contracte avec ſon époux les Offices qu'elle a dans la Province de Normandie, eſt l'exercice qui s'y fait de ces mêmes Offices, & qui ſemble leur communiquer quelque choſe de réel, produiſant à celui qui en eſt le proprietaire un revenu local, comme dit Me Julien Brodeau ſur M. Louet *Lett. R. n.* 31. Une ferme qui s'exerce en certain lieu, une rente ſur le public aſſignée quelquefois ſur certaine levée de deniers, & qui étant perceptible en certain canton de la Province, ſemble avoir une aſſiete fixe, & devoir par conſéquent être regie ſuivant la Coûtume du lieu où elle ſe trouve, à l'exemple des rentes conſtituées ſur les Aydes, Recettes generales ou particulieres, & le Clergé, qui ſuivant l'Arrêt du 21. Mars 1603. dont j'ai parlé dans le Chapitre précedent, ſe régiſſent par la Coûtume du lieu où le payement s'en fait, les Coûtumes étant réelles, & conſtituans dans une ſucceſſion autant de partages, c'eſt-à dire autant de manieres de partager qu'il y a de diverſité de biens.

Mais à conſiderer les choſes avec un peu d'attention, cet exercice n'eſt pas toûjours ce qui décide en pareil cas, ſoit par rapport aux Offices mêmes de Judicature, ſoit par rapport aux autres dont nous avons particulierement deſſein de parler ici : *Exemplis res fiet illuſtrior.*

II. Par Arrêt rendu en la deuxiéme Chambre des Enquêtes au rapport de M. de Pleurre le 7. Septembre 1634. Damoiſelle Marthe du Pont veuve de M. Maître Pierre le Gras Conſeiller au Grand Conſeil, qui étoit origi-

naire du Maine où il avoit ſes biens, & où il étoit décedé, & qui ne demeuroit à Paris que pour y ſervir ſon ſemeſtre, fut déboutée de ſes Requêtes qui tendoient à ce qu'il fût dit que le domicile du défunt étoit en la ville de Paris lors de ſon décès attendu l'exercice & la fonction de ſa Charge à Paris, & en conſéquence que les deniers qui en étoient provenus fuſſent partagés également ſuivant la Coûtume de Paris, & non ſuivant la Coûtume du Maine. Cet Arrêt eſt rapporté par Brodeau ſur M. Louet *Lett.* C. *n.* 17. & par de Ferriere ſur les *art.* 88. *&* 95. *de la Coût. de Paris.*

III. Par un autre Arrêt rendu en l'Audience de la Grand' Chambre le 26. Février 1643. entre le ſieur Chanteclerc Seigneur de Duiſy & le Tuteur des enfans du ſieur Renouard, il fut jugé pour un Office de Tréſorier de France en la Generalité de Caën dont étoit pourvû le Teſtateur demeurant à Paris, qu'il falloit ſuivre la Coûtume de ſon domicile, & non celle de Normandie où ſe faiſoit la fonction de l'Office. L'Arrêt eſt rapporté par M. Barthelemy Auzanet ſur *l'art.* 248. *de la Coût. de Paris*, & par de Ferriere ſur le même article.

IV. Enfin il eſt de ma connoiſſance particuliere que M. de Palme de Feûguerolles pourvû d'un Office de Maître en la Chambre des Comptes de Normandie qu'il avoit acquis, & qu'il avoit exercé long-tems, étant venu s'établir à Paris, le donna par ſon teſtament à l'un de ſes héritiers au préjudice des autres; qu'il fut fait en ce tems-là pluſieurs conſultations aux plus celebres Avocats du Parlement; & que tous furent d'avis que la diſpoſition étoit bonne & valable, & qu'encore bien que l'exercice de la Charge ſe fît en Normandie, c'étoit à la ſeule Loy du domicile du Teſtateur

Digitized by Google

teur au tems de son décès qu'il falloit s'attacher.

Mais quittons ces exemples, parce que ce ne sont pas là les Offices dont je prétens parler, ceux de Greffier, de Garde-scel, de Tabellion, de Contrôleur, de Receveur des Tailles, ou des Décimes, & autres de cette nature étans mon seul objet. Tous lesquels Offices il est certain que la femme domiciliée à Paris peut engager & hypotequer par les obligations qu'elle contracte avec son mary, s'il est vrai qu'ils doivent être régis par la Loy de son domicile.

V. Quant aux Greffes j'avouë que la matiere est importante, & qu'elle est même susceptible d'une dissertation curieuse; mais dans l'idée que je me suis proposée comme je l'ai déja dit, de l'expliquer amplement dans mon Traité des Questions mixtes, j'estime qu'il me suffit à cet égard de supplier le Lecteur de vouloir bien avoir recours aux annotations de Brodeau sur M. Loüet *Lett. R. n.* 31. où il dit que les Offices de Greffiers, soit des Jurisdictions ordinaires, ou des Elections, ou autres Jurisdictions extraordinaires, doivent être partagés suivant la Coûtume du lieu où s'en fait l'exercice, parce qu'ils sont un domaine ancien, & qu'ils ont un être réel & permanent, une assiette ferme & solide, & une subsistance perpetuelle, & par la raison qu'ils sont des Offices reglés, ordinaires, & necessaires, qui ne sont point à la foule du peuple, & sans lesquels la justice ne peut être exercée.

Le même Auteur ajoûte que la regle qu'il établit doit avoir lieu non seulement pour les Greffes anciens, mais encore pour les alternatifs & triennaux, & même pour les places de Clercs, parce qu'encore bien qu'ils soient de nouvelle création, c'est un démembrement de l'Of-

Digitized by Google

fice, & non un établiſſement nouveau, en ſorte que tous ces membres ne compoſent qu'un même corps dont il faut conſiderer la premiere origine, & dont le tout doit être partagé ſuivant la Coûtume du lieu où s'exercent la Juriſdiction & le Greffe, & non ſuivant le domicile du proprietaire.

Mais qu'à l'égard des nouveaux droits attribués aux Offices de Greffiers & Maîtres Clercs, encore bien qu'ils ſoient unis & incorporés & qu'ils paroiſſent de même nature & qualité, ils doivent être partagés ſuivant la Coûtume du domicile de celui qui en eſt le proprietaire; que tel eſt l'eſprit de l'Arrêt du 22. Février 1629. qui fut rendu en l'Audience de la Grand'Chambre conformément aux concluſions de M. l'Avocat General Bignon; & que par un autre Arrêt donné en la Chambre de l'Edit le 9. Août 1634. la Cour conformément encore à ſes concluſions ordonna que l'Office de Greffier & de Maître Clerc en l'Election d'Alençon qui avoit appartenu à défunt Cyrus Bizeul, ſe partageroit ſuivant la Coûtume de Normandie, & qu'au contraire le partage des droits attribués auſdits Officiers ſeroit fait également ſuivant la Coûtume de Paris où le défunt avoit ſon domicile, leſquels Arrêts montrent, dit Brodeau, la difference qui a été faite entre l'ancien Domaine & le nouveau. Cet Arrêt eſt auſſi fort amplement rapporté par Bardet *tom. 2. liv. 3. ch. 36.*

Auzanet dans ſes Notes ſur *l'art.* 248. de ſa Coûtume a ſuivi la même doctrine, & dit que quand on parle des Offices, on n'y comprend que ceux qui ſont exercés en vertu des proviſions du Roy, & non *des Greffes* & autres Offices domaniaux ſujets à revente, laquelle fait connoître que ce ſont plûtôt des Domaines ſujets à la Coû-

Digitized by Google

tume du lieu où s'en fait l'exercice, que de veritables Offices; & que sous le nom de Greffes doivent être compriſes les places de Clercs, Commis de Greffe, & tous les autres qui en dépendent; mais qu'il y a pluſieurs Offices de Police, comme ceux qui dépendent des Corps de Villes & autres, qui quoiqu'héréditaires, ſont conſiderés comme ſimples Offices, & doivent être reglés à l'*inſtar* des ſimples Offices venaux, ainſi qu'il a été jugé par l'Arrêt dudit jour 22. Février 1629.

Celui qui a fait la compilation des Commentateurs anciens & modernes de la Coûtume de Paris, s'eſt un peu plus expliqué ſur *l'art.* 95. *gloſ.* 1. *n.* 4. 5. 6. *&* 20. où il obſerve qu'il y a ſelon Loyſeau trois eſpeces d'Offices, ſçavoir les Offices *venaux*, les Offices *non venaux*, & les Offices *héréditaires*; & que ces derniers autrement dits *domaniaux*, ſont les *Greffes*, *les Sceaux*, *& les Recettes des Conſignations.*

Que les Greffes, comme droits royaux & domaniaux, étoient autrefois baillés à ferme, ce qui dura juſques en 1521. que le Roy François I. ordonna qu'ils ſeroient créés en titre d'Office; mais que cette Ordonnance ne fut point executée, ſuivant la remarque de Loyſeau en ſon *Traité des Offic. liv.* 2. *ch.* 2. *n.* 8; qu'Henry II. la renouvella en l'année 1554; que le Roy Charles IX. remit les Greffes à ferme en l'an 1564. & les rétablit peu de tems après; que le Roy Henry III. en l'an 1580. les réunit à ſon Domaine, & ordonna qu'ils ſeroient vendus à faculté de rachat; enfin qu'ils doivent ſe regler par la Coûtume du lieu où s'en fait l'exercice, parce qu'ils ont une aſſiete ferme & ſolide, permanente & perpetuelle ſemblable aux veritables immeubles.

Pour ce qui eſt de Me Henry Baſnage, il remarque

ſur l'art. 329. de ſon Commentaire que les Offices héréditaires & domaniaux ſont les *Tabellionnages*, les *Greffes* de toutes ſortes de Juriſdictions, & autres pareils Offices dont la fonction & l'exercice ne ſont point attachés à la perſonne, *non perſonæ cohærent*; & qu'ayans en quelque façon un être réel, une aſſiette ferme, & une ſubſiſtance perpetuelle en un lieu, ils ſe partagent ſuivant la Coûtume du lieu où s'en fait l'exercice; que par l'Arrêt du 22. Février 1629. on fit diſtinction entre l'ancien & nouveau Domaine; que pour le partage de ces droits domaniaux de nouvelle création on dit qu'il falloit ſuivre la Coûtume du domicile du proprietaire; mais qu'en Normandie cette diſtinction ne ſeroit pas reçûë; & que les droits nouveaux comme les anciens ſeroient diviſés de la même ſorte.

VI. Malgré toutes ces opinions qui vont à donner à l'Office du Greffe un être réel & permanent, & l'aſſujettir à la Coûtume du lieu où s'en fait l'exercice, j'ai deux Jugemens rendus en pleine connoiſſance de cauſe, & par des Magiſtrats d'un ſçavoir infini, qui ne laiſſent pas de faire connoître que la queſtion leur a paru difficile.

Le premier eſt une Sentence qu'on dit avoir été renduë en la premiere Chambre des Requêtes du Palais à Paris au rapport de M. d'Epinoy le 29. Avril 1693. par laquelle il fut dit que Mre Nicolas-Loüis de Bailleul Chevalier Marquis de Château-Gontier Préſident à Mortier au Parlement de Paris, fils aîné & principal héritier de Dame Anne le Ragois, Dame Magdeleine-Loüiſe de Bailleul épouſe de Mre Jean Aubery Chevalier Seigneur, Marquis de Vatan, Conſeiller au Grand Conſeil, Mre Alexis Comte de Bailleul, Colonel du Régiment d'Orleans, Dame Marie de Bailleul épouſe de Mre François

Digitized by Google

Marquis de Franquetot, & Dame Marthe Clemence de Bailleul épouse de M^re. Jean Guillemin Chevalier, Seigneur de Courchamp, Maître des Requêtes partageroient par portion égale entr'eux comme héritiers de la Dame leur mere les deniers provenans du remboursement des Greffes ancien, alternatif & triennal au Grenier à sel de Château-Gontier, & ce contre la prétention de M. le Président de Bailleul qui demandoit à toucher les deux tiers de ces deniers, attendu que les Greffes avoient été supprimés par le Roy depuis le décès de la Dame sa mere, & qu'il en auroit eu comme ainé les deux tiers avant la suppression suivant la Coûtume d'Anjou.

Et le second est une Sentence arbitrale donnée par Mre Jean le Naim & Mre Antoine Portail Conseillers du Roy en sa Cour de Parlement & de service en la Grand' Chambre le 12. Septembre 1696. entre Mre Jean Baptiste Arnoul Garnier Chevalier Seigneur de Salins, Lieutenant des Vaisseaux du Roy, & Dame Bonne Elisabeth Ursule Garnier de Salins sa sœur, épouse de Mre Nicolas Doublet Chevalier Seigneur de Persan, Conseiller au Parlement, par laquelle il fut ordonné qu'à l'égard de la demande de Madame Doublet pour partager également les Greffes de Normandie & de la ville d'Angers les parties contesteroient plus amplement, & même rapporteroient les anciens partages qui en avoient été faits dans la famille. Cette contestation avoit été instruite de part & d'autre avec beaucoup de vivacité, de soin, & d'exactitude, & l'on y avoit allegué, comme j'ai vû par les écritures, tous les moyens qui pouvoient éclaircir la matiere, & servir à sa décision.

C'est presentement au Lecteur à voir quelle opinion il

veut embraſſer pour décider la queſtion du preſent Chapitre. S'il panche du côté de ceux qui aſſujettiſſent les Greffes à la Coûtume du lieu où s'en fait l'exercice, en ce cas il doit conclure que la femme qui a ſon domicile à Paris ne peut engager par les contrats où elle parle avec ſon mary les Greffes qu'elle poſſede en Normandie, non plus que les autres immeubles qu'elle auroit en cette Province, ſauf toutefois les reſtrictions que nous avons dit, & que nous dirons encore devoir être faites à cette maxime generale. Mais s'il eſtime qu'on les doive regler par la Loy du domicile du proprietaire, nulle difficulté qu'alors la femme a tout pouvoir d'en diſpoſer.

VII. Mᵉ Henry Baſnage ſur ledit *art.* 329. a mis les Tabellionnages au nombre des Offices domaniaux & héreditaires qui ne ſont point attachés à la perſonne, & dont il veut que le partage ſoit fait ſuivant la Loy de leur ſituation; & ſur *l'art.* 452. il dit que par la Juriſprudence des Arrêts les Offices domaniaux & hereditaires comme *les Tabellionnages & les Greffes* ſont retrayables, & que le Parlement de Roüen le jugea de la ſorte par Arrêt donné en la Chambre des Enquêtes le 21. Janvier 1651. au rapport de M. de la Place, entre la Dame d'Arbouville veuve du ſieur d'Houdetot & Mᵉ Marin Gruchet pour *le Tabellionnage, le Greffe, & la Sergenterie* de la Principauté d'Yvetot vendus par le ſieur du Beſlay. Ce qui a pareillement été jugé depuis au Parlement de Paris contre Mʳˢ Adrien de Hannivel Chevalier, Seigneur de Manevillette, Marquis de Crevecœur, pour *une part & portion du Greffe & petit Sceau de la Vicomté de Roüen, & Tabellionnage de Paſſy*; par Arrêt du 22. Février 1676. rapporté dans le Journal des Audiences *tom. 4. liv. 1. ch. 1*; & de-

Digitized by Google

puis encore par une Sentence renduë en la premiere Chambre des Requêtes du Palais le 2. May 1684. en faveur de Mre François de la Trimoüille, & de Dame Yolande de la Timoüille son épouse, *pour des Greffes de la Vicomté de Roüen, le Contrôle des Titres de Caën & Bayeux, & les Greffes d'Argentan.*

VIII. Par rapport au Contrôle il faut convenir que par Arrêt du Parlement de Roüen du 10. Janvier 1610. dont on voulut se prévaloir dans la cause qui donna lieu à celui du Parlement de Paris du 22. Février 1629. dont j'ai parlé ci-devant & dont je parlerai encore dans un moment, on jugea que le Contrôle *des Titres* de la ville de Roüen devoit être régi par la Coûtume de Normandie, & que sur ce fondement on déclara nul le legs qui en avoit été fait à l'Hôpital de ladite ville par la Dame de Simieres qui avoit son domicile à Paris.

Mais ne doit-on pas dire que toute l'autorité de cet Arrêt cesse & s'évanoüit au moyen de la Jurisprudence qui s'est formée depuis, & notamment par celui dudit jour 22. Fevrier 1629. qui jugea que *les droits de Contrôle des Titres d'Alençon & cuirs de Louviers, Garde du petit Scel de l'Election de Meaux, & gages & droits y attribués seroient partagés selon les Us & Coûtume de Paris, domicile de la défunte, à laquelle ils appartenoient.*

Tous les Auteurs dont j'ai fait mention au present Chapitre ont cité cet Arrêt comme un Arrêt celebre; mais celui qui l'a rapporté avec le plus de soin & d'exactitude est Me Pierre Bardet qui nous a donné le Plaidoyé de M. l'Avocat General Bignon en *son Rec. d'Arr. tom. 1. liv. 3. ch. 29.* ce qui n'avoit point été fait par Brodeau *Lett. R. n. 31*, ni par du Fresne en *son Journ. des Aud. liv. 2. ch. 34.*

IX.

Digitized by Google

IX. Par une Sentence des Requêtes de l'Hôtel rendue sur productions respectives des parties le 3. Septembre 1682. entre Anne Pollart veuve de Mᵉ Claude Prevôt Tréſorier de France en la Generalité de Poitiers & autres, on jugea que le partage *d'un Office de Contrôleur des Décimes à Roüen* & ce qui pouvoit le concerner devoit être fait ſuivant la Coûtume du domicile de celui qui en étoit le titulaire ; & ſur l'appel qui en fut interjetté, la Cour la confirma avec amende & dépens par Arrêt du 6. Août 1683. rendu en la troiſiéme Chambre des Enquêtes au rapport de M. Portail.

Mᵉ de Riparfont, Mᵉ Bracquet, & Mᵉ Arrault celebres Avocats de nôtre Parlement ayant été conſultés pour ſçavoir par quelle Coûtume on devoit régir un Office de Receveur des Décimes à Caën qui appartenoit à un particulier dont le domicile étoit à Paris, répondirent unanimement que c'étoit à la ſeule Loy du domicile qu'il falloit s'arrêter en pareil cas. Ils avoient été conſultés ſéparément ; j'ai leurs conſultations qui ſont remplies d'autorités.

X. Il faut dire la même choſe de l'Office de Receveur des Tailles en la Province de Normandie dont le titulaire a ſon domicile à Paris ; auſſi par Arrêt du 7. Septembre 1691. rendu en la premiere Chambre des Enquêtes a-t-on jugé que Joachim Bonté qui demeuroit en cette ville avoit pû diſpoſer de tout ce qu'il avoit dans la Charge de Receveur des Tailles de Giſors nonobſtant l'art. 422. de la Coûtume de Normandie qui ne permet de donner par teſtament que le tiers de ſes acquêts, & à condition encore que le teſtateur ſurvivra trois mois à ſa diſpoſition.

XI. Enfin j'ai vû à la premiere Chambre des Requêtes du Palais

Digitized by Google

Palais une grosse Instance entre Madame la Princesse de Conty, Madame la Ducheſſe du Maine, & Madame la Ducheſſe de Vendôme filles d'Henry Jules de Bourbon Prince de Condé, Premier Prince du Sang, Premier Pair & Grand-Maître de France d'une part, & Loüis Henry Duc de Bourbon, Prince de Condé, Prince du Sang, Pair & Grand-Maître de France, Gouverneur des Provinces de Bourgogne & de Breſſe d'autre, dans laquelle il s'agiſſoit entr'autres choſes de ſçavoir par quelle Coûtume on devoit regler dans la ſucceſſion d'Henry Jules de Bourbon les Contrôles des poids de Normandie, les droits de Garde-Scel de Berry, les droits ſur les Tailles d'Auxerre & de Bar-ſur-Seine, les Contrôles d'Exploits, les Contrôles de dépens, les Contrôles des Actes des Notaires, & d'autres droits de Berry, & une rente de 7104. livres ſur la Generalité de Bourges. Mais j'apprens qu'elle n'a point été jugée. C'étoit Me Benoît de Bouchevret qui avoit fait pour les Princeſſes un ouvrage digne de lui, & dont je ſçaurai faire mon profit en tems & lieu comme je fais de tout ce qui vient de ſa part. Il ſoûtenoit qu'il falloit ſuivre la Coûtume du domicile de M. le Prince par rapport aux Contrôles; & c'étoit auſſi l'avis que j'avois donné ſur la conſultation qui m'en avoit été faite.

Dans la préſuppoſition de ces principes il eſt aiſé de conclure que la femme qui demeure à Paris & en la perſonne de qui réſide une capacité parfaite pour s'obliger, n'a rien qui puiſſe arrêter le cours & l'execution des obligations qu'elle contracte avec ſon époux ſur les effets dont nous venons de parler, à l'exception toutefois des Greffes & autres Offices que nous avons dit devoir être gouvernés par la Coûtume de Norman- XII.

Digitized by Google

die comme étant la Loy de l'exercice.

Reſte à ſçavoir s'il lui eſt permis d'engager le doüaire qui lui eſt dû ſur les biens de ſon mary ſitués en Normandie. C'eſt ce que nous allons tout preſentement examiner.

Sentence du 24. ou du 29. Avril 1693. ENTRE &c. Demandeur ledit ſieur Preſident à ce qu'en partageant la ſucceſſion &c. leſdits Sieur Aubery de Vatan & Magdeleine-Loüiſe de Bailleul ſon épouſe défendeurs, & incidemment demandeurs à ce que le ſixiéme du prix du rembourſement deſdits Offices de Greffier ancien, alternatif, & triennal au Grenier à ſel de Château-Gontier ſupprimés depuis le décès de la défunte Dame le Ragois leur mere, leur ſoit baillé comme leur appartenant, & étant un effet de la ſucceſſion de la défunte Dame Preſidente qui ſe doit partager par égale portion entre ſes enfans &c. *La Cour* &c. ordonne que les deniers provenans du rembourſement deſd. Greffes *ſeront partagés entre led. ſieur Preſident & ſes puiſnés par égales portions* &c. Donné en la premiere Chambre des Requêtes le 29. Avril 1693. &c.

Sentence arbitrale du 12. Sept. 1696. VU par nous &c. Nous diſons &c. & à l'égard de la demande de ladite Dame Doublet pour *partager également les Greffes de Normandie & de la ville d'Angers*, ordonnons que les parties conteſteront plus amplement, & même rapporteront les partages de famille par elles allegués &c. Fait à Paris ce 12. Septembre 1696. &c.

Arrêt du 21. Février. 1676. COMME de la Sentence donnée par nôtre Prevôt de Paris ou ſon Lieutenant Civil le 7. Decembre 1674. prononcée le 22. dudit mois entre &c. Par laquelle ledit Manevillette auroit été condamné *de laiſſer à ladite Veydeau en ladite qualité de Tutrice dudit Jean Anne Aubry ſon fils, à droit de retrait lignager la part & portion du Greffe & petit Sceau de la Vicomté de Roüen & Tabellionnage de Paſſy, &c. en ſatisfaiſant par ladite Veydeau audit nom à la Coûtume de Normandie &c.* Eût été appellé en nôtre Cour de Parlement &c. Icelui procès vû &c. *Nôtredite Cour* par ſon Jugement & Arrêt *a mis & met l'appellation au néant*; ordonne que la Sentence dont a été appellé ſortira effet; condamne l'Appellant en une amende de douze livres, & aux dépens de la cauſe d'appel &c. *Fait* en Parlement le 21. Fevrier 1676. Collationné. *Signé* JACQUES.

Arrêt du 12. Janv. 1610. ENTRE les Adminiſtrateurs de l'Hôpital du Saint-Eſprit de la ville de Paris &c. Demandeurs & requerans l'enterinement d'une Requête par eux preſentée &c. tendant à fin d'avoir délivrance du legs à eux fait du *Contrôle des Titres établi en cette ville de Roüen* par feuë Dame Loüiſe de l'Hôpital, vivante Dame de Simieres, par ſon teſtament fait en ladite ville de Paris le ſamedi de Pâques precedent audit an 1608, d'une part; & Meſſire Adrien de l'Hôpital &c. Et Ludovic de Vienne &c. Défendeurs & em-

Digitized by Google

pêchans l'execution dudit testament *comme nul & fait contre la prohibition de la Coûtume de Normandie* &c. Ouis Maignard pour les Demandeurs, Ecard pour les Défendeurs; ensemble du Viquet pour le Procureur General du Roy. *La Cour sans avoir égard au legs dont est question, a mis & met les parties sur ladite Requête hors de Cour & de procès*, & sans dépens. Fait & donné en nôtre Parlement de Rouen le 12. Janvier 1610.

Sentence du 3. Sept. 1681.

LES Maîtres des Requêtes ordinaires de l'Hôtel du Roy. A tous ceux &c. *Vû* par la Cour l'Instance d'entre Dame Anne Polart veuve de feu Maître Claude Prevôt Tresorier General en la Generalité de Poitiers, tant en son nom comme creanciere de la succession de son mary, que comme mere & tutrice de leurs enfans mineurs, demandereſſe en saisies & Arrêts, d'une part; & Georges Herardin Escuyer Secretaire du Roy, tant en son nom, que comme tuteurs des enfans mineurs de lui & de défunte Dame Antoinette Prevôt sa femme, & Messire François de Vassan Chevalier Seigneur de Puisieux, à cause de Dame Anne Prevôt son épouse, Défendeurs & Demandeurs &c. D'autre part &c. Et entre ladite Dame Polart audit nom de tutrice de ses enfans, Demandereſſe en Lettres de rescision par elle obtenuës &c. Lesdits sieurs Herardin & de Vassan Défendeurs & Demandeurs en Requête à fin de main levée desdites saisies & Arrêts &c *Vû* aussi &c. La Requête de ladite Pollart tendante à ce qu'en déboutant lesdits sieurs Herardin & de Vassan de leur demande en main-levée desdites saisies, & déclarant icelles bonnes & valables, il plaise à la Cour ordonner que les deniers dûs par le sieur de Mennevillette & la veuve Thomas pour les gages de deux Offices de Contrôleur des Décimes de la Generalité de Roüen, il en seroit baillé & délivré moitié à elle Pollart audit nom de créanciere de la succession dudit Prevôt son mary, comme appartenans à ses enfans mineurs &c Requête desdits Herardin & de Vassan tendante à la main-levée desdites saisies &c. Autre Requête de ladite Pollart à ce que &c. *Et à ce que lesdits mineurs soient maintenus & gardés en la proprieté & joüissance de la moitié desdits Offices de Contrôleur des Décimes de Roüen qui ont appartenu aux défunts Sieur & Dame Prevôt leurs ayeuls, dont ledit Prevôt leur pere étoit heritier pour moitié dans la Coûtume de Normandie, & des droits, profits, & émolumens d'iceux; avec défenses ausdits Herardin & de Vassan de les y troubler, & restitution de fruits, si aucuns avoient été touchés &c.* Lettres de rescision obtenuës par ladite Pollart audit nom de tutrice contre *le partage fait entre les parties le 20. Novembre 1680. des biens de la succession dudit sieur Prevôt ayeul, & actes approbatifs d'iceux* &c. Défenses desdits Herardin & de Vassan &c. Requête de leur part *du 18. Août 1682.* contenant production nouvelle de l'extrait dudit partage, par laquelle ils auroient conclu à ce qu'il plût à la Cour *renvoyer les parties au Châtelet pour proceder au partage des biens de la succession de la Dame Prevôt suivant la Coûtume de Paris &c.* Oüi le rapport du sieur de Thuisy &c. Le tout consideré, *ladite Cour* faisant droit sur le tout, sans s'arrêter aux Lettres de rescision, Requêtes, & demandes de ladite Pollart *dont elle est déboutée*, ayant égard à la demande incidente & Requête desdits Herardin & de Vas-

Digitized by Google

ſan, *a déclaré* les ſaiſies faites à la Requête de ladite Pollart entre les mains deſdits ſieur de Mennevillette & veuve Thomas *nulles*, leur en fait pleine & entiere main-levée &c. Et auparavant faire droit ſur la demande à *fin de partage* portée par la Requête deſdits Herardin & de Vaſſan *du* 18. *Août* 1682. ordonne que les parties fourniront de défenſes & conteſteront plus amplement; condamne ladite Pollart pour tous dommages & interêts aux dépens &c. Si mandons &c. *Donné* à Paris auſdites Requêtes de l'Hôtel le 3. jour de Septembre 1682. *Signé* par collation LE MAZIER.

Arrêt confirmatif du 6. Août 1683.

COMME de la Sentence &c. *Vû* icelui procès &c. Requête de ladite Pollart demandereſſe aux fins de la commiſſion de nous obtenuë, &c. *ladite commiſſion tendante* à ce que l'Arrêt qui interviendroit ſur l'appel interjetté par ladite Pollart fût déclaré commun avec ladite Anne le Prevôt, & ledit de Vaſſan tenu de l'autoriſer &c. *Tout* bien & diligemment examiné, *nôtredite Cour* par ſon Jugement & Arrêt *a mis & met l'appellation au néant*; ordonne que la Sentence de laquelle a été appellé ſortira effet; & en conſequence ayant égard à la Requête deſdits Herardin & de Vaſſan du 2. de Juillet dernier; leur *fait main-levée* des ſaiſies faites à la Requête de ladite Pollart, au payement les dépoſitaires contraints, quoi faiſant déchargez; & ſur les demandes de ladite Pollart portées par ſa commiſſion & exploit des 24. Mars & 19. May auſſi derniers; met les parties *hors de Cour*, & la condamne aux dépens de la cauſe d'appel & des inſtances &c. *Fait* en Parlement le 6. Août 1683.

Arrêt du 7. Sept. 1691.

LOUIS par la grace de Dieu &c. Vû &c. Nôtredite Cour par ſon Jugement & Arrêt a mis & met les appellations reſpectivement interjetées, & Sentence de laquelle a été appellé au néant, *en ce que* l'uſufruit des Charges de Receveur des Tailles de Giſors & Pontoiſe eſt reduit *au tiers ſuivant la Coûtume de Normandie &c. En ce que* ledit Rigault legataire de Bonté &c. Et *en ce qu'il* a été dit que ledit Rigault n'aura que *le tiers en l'uſufruit des contrats de conſtitution &c.* Emendant quant à ce, ordonne que ledit Rigault joüira pendant ſa vie *de l'uſufruit du total des contrats de conſtitution; enſemble des interêts du prix total deſdites Charges de Receveur des Tailles de Giſors & Pontoiſe*, qui ne pourra être rembourſé en tout ou partie par l'acquereur d'icelles qu'en preſence dudit Rigault, & à la charge du remploi pour ſûreté de l'uſufruit &c. Mandons &c. Donné en Parlement le 7. Septembre 1691. &c. *Signé* DU TILLET.

Digitized by Google

CHAPITRE VII.

Si le doüaire qu'une femme domiciliée ſous une Coûtume libre a droit de prendre ſur des immeubles de Normandie, peut être engagé par les contrats où elle intervient avec ſon époux.

I. *Raiſons pour ſoûtenir l'affirmative.*
II. *Raiſons pour appuyer l'opinion contraire.*
III. *Réſolution.*
IV. *Exemples; Arrêts qui ont décidé la queſtion, avec l'explication de quelques autres Jugemens qui ne doivent point faire loy, ni tirer à conſequence.*

LES maximes que nous avons établies dans les derniers Chapitres paroiſſent du premier aſpect décider la queſtion propoſée dans celui-ci en faveur des créanciers, néanmoins il faut convenir qu'il y a quantité de perſonnes qui ſont d'un ſentiment contraire; & il eſt vrai que c'eſt leur opinion qui a prévalu.

Ceux qui croyent que la femme domiciliée à Paris peut engager par les contrats qu'elle fait avec ſon mary le doüaire qui lui appartient, & qui eſt à prendre ſur des biens ſitués en Normandie, diſent que le doüaire n'eſt autre choſe qu'un droit que la femme a de percevoir annuellement & pendant ſa vie ſeulement certains revenus, ſoit en conformité des clauſes portées par ſon contrat de mariage, ſoit en conſéquence des diſpoſitions de la Coûtume; que ce droit qui eſt une action eſt attaché à la perſonne, *cohæret perſonæ*; que par con- I.

Digitized by Google

ſéquent il doit ſuivre la Loy du domicile ; & que par une autre conſéquence il peut être valablement hypotequé.

Ce n'eſt point ici le cas où l'on peut faire valoir le *Senatuſconſulte Velleien* ni l'Authentique *Si qua mulier.* Ces ſtatuts ſont des *ſtatuts perſonnels* où la femme qui a ſon domicile à Paris n'eſt point ſoumiſe, puiſque leurs diſpoſitions ont été abrogées par l'Edit de 1606. qui a été regiſtré au Parlement de Paris.

Celle qui a droit de percevoir pour ſon doüaire les revenus d'immeubles ſitués en Normandie, n'eſt pas plus favorable que la femme qui a une action pour ſes repriſes à exercer ſur des fonds de cette Province, où celle qui eſt proprietaire de rentes conſtituées à prendre ſur des biens leſquels y ſont pareillement ſitués ; & les Arrêts du Parlement de Paris ont jugé que par des contrats de la nature de ceux en queſtion, ces deux femmes avoient la faculté de diſpoſer de leurs *actions* & de leurs *rentes.*

Il eſt vrai que par pluſieurs autres Arrêts du même Parlement il a été décidé que la femme quoique domiciliée à Paris, ne pouvoit par les obligations qu'elle contractoit avec ſon époux engager ſes biens de Normandie ; & qu'à cet égard elle avoit les mains abſolument liées par les *articles 539. & 540. de la Coûtume* qui ſont des diſpoſitions tirées de la Loy Julie *de Fund. dot.* & de la Loy unique *ff. de rei uxor. act. C.* & qu'on a regardées comme des *ſtatuts réels.*

Mais indépendemment des réflexions qui pourroient être faites au ſujet de ces Arrêts, ſi l'on n'appréhendoit pas de bleſſer le profond reſpect qui eſt dû aux Magiſtrats qui les ont rendus, il y a bien de la difference à

Digitized by Google

faire entre *le bien dotal* de la femme dont il eſt parlé dans ces articles 539. & 540. & *le doüaire.* L'un eſt bien plus favorable que l'autre, & ne doit par conſéquent pas être régi par les mêmes Loix.

Au reſte ſi les diſpoſitions des Coûtumes doivent être ſuivies à la lettre, c'eſt une autre maxime qu'on ne doit point les étendre, & qu'elles ne doivent avoir lieu que dans les cas pour leſquels elles ont été faites. Les deux articles qu'on oppoſe ne parlent que des biens dotaux de la femme, & ne diſent rien du doüaire; on a eu bien de la peine à faire valoir leurs diſpoſitions lorſqu'il a été queſtion de décharger la dot de la femme qui avoit ſon domicile à Paris des obligations qu'elle y avoit contractées; ce ſeroit faire violence à la raiſon ſi l'on vouloit auſſi les faire valoir pour le doüaire dont les Loix Romaines qui leur ont ſervi de fondement n'ont point entendu parler.

II. Les partiſans de la femme diſent au contraire qu'en matiere d'obligation de ſa part il ne faut point diſtinguer entre le bien dotal & le doüaire qui lui tient lieu d'alimens, & qu'ainſi étant incapable par rapport à l'un, quoique domiciliée ſous une Coûtume libre, elle a la même incapacité par rapport à l'autre.

On convient que les articles 539. & 540. de la Coûtume de Normandie qui donnent à la femme la récompenſe de ſes biens alienés ſur ceux de ſon mary *du jour de ſon contrat de mariage & celebration d'icelui*, & qui lui permettent dans le cas où elle ne peut trouver cette récompenſe *de s'adreſſer aux détenteurs*, ne s'entendent que de *ſes biens dotaux.* Mais l'art. 542. donne tous les mêmes avantages & privileges *à tous les autres immeubles qui lui appartiennent, ſoit à droit de ſucceſſion, donation, acquiſition, ou au-*

trement, s'ils ont été alienes par elle & son mary, avec toutefois cette difference que l'hypoteque de la récompense qu'elle a droit de demander sur les biens de son époux, *ne prend pied que du jour de l'alienation.*

On ne peut pas dire qu'un doüaire à prendre annuellement sur des fonds de Normandie ne soit pas un *immeuble.* Le doüaire est un *usufruit* suivant *l'art. 367. de la Coûtume*, & en cette Province l'usufruit d'un immeuble est de la même nature & qualité que l'immeuble même. C'est la disposition formelle de l'art. 508. de la même Coûtume : *L'usufruit des choses immeubles est reputé immeuble*; & de là vient qu'on ne peut disposer de l'usufruit d'un immeuble que comme on pourroit faire de l'immeuble même, soit par donation entre-vifs, soit par testament *art. 428.* & que cet usufruit est sujet à retrait comme l'immeuble *art. 502.* Tel est aussi le sentiment de Daviron, Godefroy, Berault, Basnage, & Pesnelle sur ledit article 508. sur lequel Berault a particulierement dit que la défense de donner, vendre, *ou aliener des immeubles s'étendra à l'usufruit d'iceux.*

Quant à la faveur le doüaire n'en merite pas moins que la dot. Selon quelques-uns le doüaire est accordé par les Coûtumes à la femme pour le prix de sa virginité, *propter delibatum pudicitiæ florem*, & en consideration de la dot qu'elle apporte à son mary, afin qu'étant devenuë veuve sa condition en souffre moins, *ut soluto matrimonio melius prospiciatur mulieri*, *Auth. de donat. prop. nupt.* laquelle récompense nos Législateurs ont estimée si favorable, qu'ils ont crû que la demande pouvoit en être faite sans stipulation, *sola conditione legis.*

Quelques autres comparent le doüaire à la donation *propter nuptias* du Droit Romain, dont il est fait mention dans

les Institutes §. *Est & aliud genus de donat. l.* 29. C. *de Donat. ante nupt. Auth. aqualitas C. de Pact. convent.* Et de cette opinion sont du Molin sur les Conseils d'Alexandre *vol.* 7. *cons.* 99. Chassanée sur la Coût. de Bourgogne *tit. des dr. des gens mar.* §. 2. *in verb.* Marié *n.* 2. *&* §. 4. & M. Loüet *Lett. D. n.* 40.

Enfin il y en a qui pensent que le doüaire est un droit qui appartient à la femme sur les héritages de son mary par la disposition de la Coûtume, ou par la convention des contractans, pour sa subsistance, ou pour la rémunération des charges qu'elle est tenuë de porter par le mariage, comme sont la procréation & propagation des enfans, pour raison de quoi son mary lui abandonne selon la diversité des Coûtumes la moitié ou la tierce partie de ses immeubles dont elle devient au même tems la maîtresse absoluë quant à l'usufruit pour raison duquel elle est sujette aux mêmes loix où elle seroit asservie si elle avoit la proprieté de ces immeubles.

Il ne faut point argumenter ici de l'action qui appartient à la femme pour ses repriſes, ni des rentes constituées qui lui sont dûës en Normandie. Cette action qui se doit régir par la Loy du domicile est une action mobiliaire suivant l'usage observé dans Paris; & à l'égard des rentes il est vrai qu'elles sont un immeuble fictif, mais c'est un immeuble qui selon le droit commun du Royaume, & par la Jurisprudence des Arrêts se regle aussi par la Coûtume du domicile; au lieu que le doüaire est un immeuble de la même nature que les fonds sur lesquels il est à prendre, & sujet à toutes les mêmes dispositions qui régissent ces fonds.

Il ne faut donc pas s'étonner si la femme domiciliée à Paris peut hypotequer les actions qu'elle a pour ses

repriſes à exercer ſur des fonds de Normandie, & les rentes conſtituées qui lui ſont dûës par des perſonnes qui ont leur domicile & leurs biens en cette Province; & ſi elle n'a pas la même faculté par rapport à ſon doüaire qu'on peut dire en quelque façon faire partie du fond: *Uſusfructus in multis caſibus eſt pars dominii*, dit le Juriſconſulte Paul *l. 4. ff. de Uſufr. D.* & même être *un droit réel & foncier*, & d'une nature ſi privilegiée que ſuivant la remarque de tous les Commentateurs ſur *l'art.* 578. il ne peut être purgé par le decret.

III. C'a été cette derniere opinion qui l'a emporté ſur l'autre. Le Parlement de Paris l'a confirmée par pluſieurs Arrêts; & je croi qu'on auroit bien de la peine à faire aujourd'hui changer cette Juriſprudence qui eſt d'autant moins onereuſe à ceux qui ſe prétendent créanciers de la femme, que dans l'appréhenſion d'être pourſuivie elle pourroit ceder ſon doüaire à ſes enfans à leur préjudice, ſuivant l'article 77. du Reglement general fait au Parlement de Roüen en l'année 1666, qui porte que *le pere peut ceder ſon droit de viduité à ſes enfans au préjudice de ſes créanciers*; ſuivant l'Arrêt de Vauporteau rendu au Parlement de Paris dans une cauſe évoquée de la Province, le 17. Février 1683; ſuivant un ſecond du 10. Mars 1689. donné en la premiere Chambre des Enquêtes du Parlement de Normandie au rapport de M. de Languedor entre le ſieur Suſanne & la Demoiſelle Baier; & ſuivant pluſieurs autres. Ces deux Arrêts ſont rapportés par Me Henry Baſnage ſur *l'art.* 382. de ſon Commentaire, & ont diſertement jugé qu'une mere pouvoit ceder & remettre à ſes enfans ſon doüaire au préjudice de ſes créanciers perſonnels de la même maniere que le pere pouvoit leur faire remiſe de ſon

Digitized by Google

droit de viduité pour empêcher que ſes créanciers n'en profitaſſent, *quia ubi eadem ratio, ibi idem jus eſſe debet.*

IV. Quelques-uns ont crû que l'Arrêt de Fieſque du 6. Septembre 1664. avoit jugé nôtre queſtion défavorablement pour la femme; mais l'erreur eſt provenuë de ce qu'ils n'avoient pas connoiſſance de la ſituation des immeubles ſur leſquels le doüaire de Dame Gillone d'Harcourt Comteſſe de Fieſque domiciliée à Paris étoit à prendre. Cet Arrêt lui fit main-levée des ſaiſies qui avoient été faites des revenus des Terres qu'elle avoit en Normandie, & à l'égard de ſa demande en main-levée des deniers de ſon doüaire les parties furent miſes hors de Cour, & ordonné que les ſaiſiſſans conteſteroient plus amplement entr'eux ſur la préference; ce qui fut ainſi jugé par la raiſon que les immeubles qui étoient chargés de ſon doüaire étoient ſitués dans une Coûtume qui permettoit à la femme d'hypotequer ſes biens.

Mais par l'Arrêt de Morand rendu au Grand Conſeil le 28. Juin 1669. & dont j'ai fait mention aux Chapitres 3. & 4. de la ſeconde Partie, Dame Françoiſe de Vieux-pont veuve de Mre Thomas Morand Chevalier Baron du Meſnil-Garnier, qui avoit été Conſeiller d'Etat, Tréſorier de l'Epargne, & Grand Tréſorier de l'Ordre du Roy, obtint la main-levée des ſaiſies que des créanciers envers qui elle s'étoit obligée avec ſon mary dont les biens étoient ſitués en Normandie, avoient fait faire de ſon doüaire.

L'Arrêt de Rupiere dont j'ai expliqué l'eſpece aux mêmes Chapitres, & qui fut pareillement rendu au Grand Conſeil le 25. Janvier 1679. n'a point jugé la queſtion, comme quelques-uns l'ont penſé mal-à-propos. Par cet

Digitized by Google

Arrêt Mre Charles Thomas Morand Chevalier Seigneur de Rupiere, fils de Mre Gaſpard Morand & de Dame Marie le Comte de Montauglan, fit ſeulement dire & ordonner que les biens de ſon pere ſitués en Normandie demeureroient déchargés des droits & hypoteques que ſes parties pouvoient prétendre en qualité de créanciers & comme exerçans les droits de la Dame ſa mere; & s'il y eſt parlé d'un doüaire, ce n'étoit point celui de ladite Dame dont étoit queſtion, mais bien celui du ſieur de Rupiere qui ſe le fit ajuger en hypoteque de 1609.

On ne peut point dire auſſi que l'Arrêt de Vaupoteau dont nous parlions il n'y a qu'un moment ait ici d'application. Il eſt vrai qu'il déchargea une rente de 250. livres laquelle étoit ſujette au doüaire de Dame Marie Deniſe Berruier veuve du ſieur Bretignieres, mariée & domiciliée à Paris, de la pourſuite de Damoiſelle Marguerite Dambry héritiere de Jacques Dambry ſon frere, & femme de François le Sueur Eſcuyer, ſieur de Vaupoteau; mais la remiſe qu'elle avoit faite de ſon doüaire aux ſieurs de Bretignieres ſes enfans ayant ſervi de fondement à l'Arrêt & à la main-levée qu'il accorda de la ſaiſie qui en avoit été faite, il eſt vrai de dire que nôtre queſtion demeura dans ſon entier: tout ce qu'on voit par les moyens que Me Henry Baſnage a détaillés en expliquant l'eſpece de cet Arrêt ſur l'art. 382. de ſa Coûtume, eſt que la Dame de Bretignieres ſoûtenoit deux choſes; l'une qu'elle avoit pû remettre ſon doüaire à ſes enfans au préjudice de ſes créanciers; & l'aure qu'elle n'auroit pû l'hypotequer, ſuppoſant que la rente de 250. livres étoit un bien ſujet à la Coûtume de Normandie. J'ai rapporté cet Arrêt au Chapitre XVIII. de la premiere partie.

Digitized by Google

Pour ce qui eſt de l'Arrêt de Dangerville rendu en la Grand' Chambre au rapport de M. Pinon le 13. ou 21. Août 1686. dont j'ai parlé pluſieurs fois *loc. cit.* il a formellement jugé la queſtion contre differens créanciers de Dame Claude de Pipemont veuve de Mre Charles de l'Eſtendart Chevalier Baron d'Angerville, qu'il debouta des demandes qu'ils avoient formées, ſauf à ſe pourvoir ſur les biens de leur débitrice autres que deux Terres qui étoient en Normandie, & ſur leſquelles elle avoit ſon doüaire à prendre.

Le 4. Septembre 1688. la Cour en la troiſiéme Chambre des Enquêtes ſuivit encore la même Juriſprudence par l'Arrêt de Janval qu'elle rendit au rapport de M. Teſtu de Balincourt, & par lequel elle déchargea le doüaire de Dame Françoiſe d'Orillac ſur les biens de Mre Pierre de Bordeaux Chevalier Seigneur de Janval ſon mary ſitués en Normandie, des obligations qu'elle avoit contractées avec lui dans le tems qu'ils avoient leur domicile ſous la Coûtume de Senlis, à l'exception toutefois d'une dont elle avoit conſenti l'execution au profit du nommé David, & qui d'ailleurs étoit une dette favorable & privilegiée. *Voyez* ce que j'ai dit au ſujet de cet Arrêt au Chapitre I. de cette Partie où je l'ai rapporté pag. 470. & 488; au Chap. III. pag. 558. & au Chap. IV. pag. 625.

Reſte à parler de trois Arrêts qu'on m'a quelquefois oppoſés comme ayans jugé le contraire, & qui toutefois ne peuvent tirer à conſéquence pour la queſtion par le particulier qu'elles renferment.

Il eſt vrai que par le premier de ces Arrêts qui fut rendu en la Grand' Chambre au rapport de M. le Naim le 20. Juin 1689 on fit main-levée à Dame Geneviéve de

Miée veuve de Mre Philippe de Bethune Vicomte de Meaux des saisies que ses créanciers avoient fait faire des revenus de ses biens situés en Normandie pour avoir le payement des dettes où elle s'étoit engagée avec son mary dans le tems qu'ils avoient leur domicile à Paris ; & qu'à l'égard de la demande en main-levée des saisies qui avoient pareillement été faites entre les mains du Fermier de la Terre de la Bigne dont elle joüissoit pour *son doüaire*, & qui étoit située dans la même Province, on mit les parties hors de Cour ; mais il faut remarquer que cela fut ainsi jugé par la raison que le sieur Vicomte de Meaux son mary ne joüissant pas de cette Terre au tems de son mariage, elle n'y avoit pas acquis de doüaire anterieurement à ses obligations ; parce qu'il l'avoit acquise pour l'assignat du doüaire de ladite Dame son épouse ; & parce qu'elle ne couroit aucun risque, ayant la faculté de se pourvoir sur tous les autres biens dont il étoit en possession lorsqu'il l'avoit épousée. J'ai parlé de cet Arrêt en differens endroits, & sur-tout au Chapitre III. de la seconde Partie page 558. & page 593. où je l'ai rapporté.

Le second Arrêt du 4. Septembre 1692. est l'Arrêt d'Orillac ou de Janval dont j'ai parlé page 720. & dans lequel étoit partie Dame Françoise d'Orillac femme du sieur de Janval, au profit de laquelle fut rendu celui du 4. Septembre 1688. dont nous avons aussi parlé ci-devant.

Mais outre que cet Arrêt de 1692. n'a point été prononcé par la Cour, & n'a été rendu que sur l'avis d'un de nos Confreres, il faut demeurer d'accord que s'il a ordonné que Guillaume Dussion seroit payé de la somme de 1000. livres qui lui étoit dûë par ladite Dame, sur le doüaire de 350. livres qu'elle avoit annuellement

Digitized by Google

à prendre sur des biens de Normandie, ç'a été parce qu'elle y avoit expressément consenti par une Requête qui est énoncée dans l'Arrêt, & parce qu'elle avoit emprunté cette somme après y avoir été autorisée par Sentence renduë au Châtelet sur l'avis & déliberation de ses parens, pour la nourriture de son mary, d'elle, & de ses enfans, au moyen de quoi elle tomboit dans le cas de l'article 541. de la Coûtume de Normandie, de l'Arrêt rendu en forme de Reglement les Chambres assemblées le 21. Janvier 1600. & de l'article 128. du Reglement general de 1666.

Aussi voit-on par le même Arrêt que Mᵉ Jacques Dumont sur l'avis duquel il fut rendu, eut si peu la volonté d'assujettir le doüaire que la Dame de Janval avoit à percevoir en Normandie au payement des obligations qu'elle avoit contractées à Paris où elle avoit lors son domicile, que les Lettres de rescision qu'elle avoit obtenuës contre quelques Obligations, Promesses, Billiets, & autres Actes obligatoires qu'elle avoit passez avec plusieurs particuliers, & même avec Dussion, fussent enterinées, sauf à eux à se pourvoir sur ses biens, autres que ceux qui provenoient de sa dot & de son Douaire, situé en Normandie.

Et à l'égard du troisiéme qui fut donné en la troisiéme Chambre des Enquestes au rapport de M. Pucelle le 6. Septembre 1697. s'il est vray qu'il ordonna que les Héritiers de Dussion servoient payez annuellement d'une certaine somme sur les arrerages du douaire de ladite Dame de Janval, il faut aussi demeurer d'accord, que Damoiselle Marie Loüise Françoise de Bordeaux sa fille, à qui suivant l'usage de la Province elle avoit remis son douaire au préjudice de ses Créanciers, fut re-

Digitized by Google

çûe oppoſante à l'Arrêt dudit jour 4. Septembre 1691. en ce qu'il avoit ordonné que Duſſion ſeroit payé ſur le fond dudit douaire, de la ſomme de 1000 livres, & que s'il fut dit qu'au ſurplus l'Arrêt ſeroit exécuté, ce fut par la raiſon qu'on jugea que le droit de Duſſion luy étoit acquis par l'Arrêt de 1692; que la Dame de Janval n'avoit pû en arrêter le cours par une remiſe faite après coup de ſon douaire à la Demoiſelle ſa fille, dans la ſeule vuë d'en priver ſes Créanciers; & que la dette en queſtion provenoit d'un emprunt fait pour nourrir le Pere, la Mere, & les Enfans, & fait par avis de Parens omologué en Juſtice.

Il ne faut pas auſſi que ceux qui croyent que la femme domiciliée à Paris ne peut engager le douaire qu'elle aſur des biens de Normandie, ſe prévalent de l'Arrêt de Mordant rendu au Parlement de Roüen le 22. Juin 1693. dont j'ay ſouvent parlé, & qui eſt rapporté au Chap. XV. de la prémiere Partie. Il eſt vray que par cét Arrêt Damoiſelle Anne Mordant, veuve de M. Robet Grandin Eſcuier, Procureur du Roy au Bailliage de Giſors, fit décharger le douaire qu'elle avoit à prendre ſur des biens ſituez en Normandie, & ſur d'autres qui étoient ſituez ſous la coûtume de Senlis, des Obligations qu'elle avoit contractées avec ſon mary. Mais l'eſpece étoit fort differente de celle que nous agitons; la Demoiſelle Grandin ne demeuroit pas à Paris; elle avoit ſon domicile en Normandie; & ce qui donna lieu à l'Arrêt fut le *Senatuſconſulte Velleien* qu'on jugea être un ſtatut perſonnel, & devoir par conſequent aſſujettir à ſa diſpoſition tous les biens de la prétenduë Débitrice en quelques lieux qu'ils fuſſent aſſis, *Quia juxta Molinæum, Argentræum, Burgundum, Rodemburgium,*

&

& alios, statuta personalia afficiunt omnia bona, non solum in territorio, verùm etiam alibi sita.

Une question assez extraordinaire par rapport aux circonstances du domicile de la femme originaire de Normandie, & mariée dans la Province à un Conseiller du grand Conseil, ou à un Intendant, un Conseiller d'Etat, un Gouverneur, un Lieutenant pour le Roy, un Capitaine dans le Regiment des Gardes Françoises, se présente à l'esprit; il faut l'examiner, c'est ce que nous allons faire dans le Chapitre suivant.

Sentence de Coûtances du 23. Avril 1651.

ES assises du siége de Coûtances tenus audit lieu le vingt-troisiéme jour d'Avril 1653, par &c. Entre Jean Vibert Gardien des Lettres & Ecritures de la succession de deffunt Messire Thomas Morand, vivant Conseiller d'Etat, Baron du Mesnil-Garnier &c. & *Dame Françoise de Vieux-Pont* veuve dudit deffunt, ayant renoncé à sa succession &c. Demanderesse en enterinement *de ses Lettres Royaux* de relevement du dernier Decembre 1651, laquelle a soûtenu que &c. comme aussi qu'il luy doit être fait droit sur l'enterinement de sesdites Lettres &c. étant une chose injuste de la voir souffrir journellement toutes sortes de vexations & persecutions de la part des Créanciers dudit feu sieur son mary, aux Contrats & Obligations desquels il auroit fait intervenir & signer icelle, sans luy accorder Lettres de sesdits Lettres, qui est le remede & le benefice de la Coûtume de Normandie, & des Arrêts & Réglemens du Parlement d'icelle, &c. & entre Messire *Thomas Morand* Conseiller du Roy en ses Conseils, Maître des Requêtes ordinaire de son Hôtel, *fils aîné* dudit deffunt sorti de son *prémier mariage*, ayant renoncé à ladite succession & Créancier d'icelle, &c. & entre Messire Nicolas-Claude Morand Baron de Courcelle, sorti dudit second mariage dudit deffunt avec ladite Dame veuve tuteur institué par Arrêt de la Cour à ses freres mineurs &c. & en la présence de &c. tous Créanciers en la succession dudit feu Sieur Morand, lesdits Hebert & d'Emery aussi Créanciers de ladite Dame veuve, en consequence de son intervention aux Contrats &c. lequel Hebert a soutenu que &c. & qu'il doit être passé outre à la vente des biens meubles réclamez par ladite Dame veuve, *les Lettres Royaux* de laquelle ne peuvent avoir d'effet contre *& au préjudice de la Coûtume de Paris, Arrêts & Réglemens du Parlement dudit lieu où lesdits Contrats ont été passez, &c.* & Messire Gaspard Morand Baron de Rupiere se disant aussi Créancier de ladite succession &c. & Messire Louis Olivier Marquis de Leuville autre Créancier, comparant par Bouchard son Procureur; ledit Bouchart aussi Procureur de Jacques Bonté & Maître Pierre Camus autres Créanciers dudit feu sieur Morand & de ladite Dame veuve, comme

icelle répondu pour ledit feu sieur son mary &c. lequel Bouchard a dit pour lesdits sieurs Bonté & Camus *qu'ils persistent à empêcher* formellement l'enterinement desdites Lettres qui sont de mauvaise foy, n'ayans iceux Créanciers contracté qu'à la consideration & au moyen des interventions de ladite Dame, *laquelle par la Coûtume de Paris où les mariez étoient pour lors résidents, pouvoit s'obliger pour son mary pour subvenir à la necessité de ses affaires &c.* Sur quoy lesdites Parties ouyes &c. Lecture faite &c Oüy, ensemble le Procureur du Roy; *il est dit* que les Parties en viendront à la quinzaine &c. auquel jour il sera fait droit sur sa question des parapheraux de ladite Dame veuve, *les Lettres de laquelle sont déclarées enterinées en tant que pour les biens situez en Normandie, avec deffenses aux Créanciers d'y attenter conformément à la Coûtume d'icelle Province, Arrêts, & Reglemens de la Cour de Parlement de Roüen*, &c. Mandé au premier Huissier, &c.

Arrêt du Grand Conseil du 8. Juin 1669.

LOUIS &c. Entre Françoise de Vieux-Pont veuve de Messire Thomas Morand, vivant Chevalier Seigneur du Mesnil-Garnier, nôtre Conseiller d'Etat & Privé, Trésorier de l'Epargne, & grand Trésorier de nôtre Ordre, Demanderesse, & requerant l'enterinement d'une Requeste par elle présentée en nôtre Conseil, afin que Messire Thomas Morand Seigneur du Mesnil-Garnier, Conseiller en nôtre Conseil, Maître des Requestes ordinaire de nôtre Hôtel, soit condamné de payer à ladite Dame de Vieux-Pont *les arrerages d'elle dûs & échus de la somme de 3600. livres pour chacun an, pour la part & portion de son Douaire, assigné sur ladite terre du Mesnil-Garnier son mary*, avec les interêts de ladite somme & à le continuer à l'avenir pendant la vie de ladite Dame de Vieux-Pont, &c. Et entre ledit sieur Morand &c. ayant les droits cedez de, &c. Et en cette qualité de Créancier dudit deffunt Messire Thomas Morand & de Dame Françoise de Vieux-Pont sa veuve, Demandeur en saisie, &c. Appellant, &c. *Vû*, &c. ladite Sentence dont est appel du 14. Avril 1653. &c. Copie du Contrat de mariage de ladite Dame de Vieux-Pont du 17. Septembre 1624. avec ledit feu sieur du Mesnil-Garnier; Copie du Contrat de mariage dudit sieur de Mesnil-Garnier avec Damoiselle Jeanne Cauchon du 3. Juillet 1609. &c. *Conclusions* de nôtre Procureur general & tout ce qui a été mis, &c. *Iceluy nôtredit* grand'Conseil sans avoir égard à l'appel dudit Morand, a fait *pleine & entiere main-levée à ladite de Vieux-Pont desdites saisies sur elle faites*, & ayant aucunement égard à sa Requête, a condamné ledit Morand à luy payer la somme de 1200. livres par chacun an *en déduction de son douaire*, à commencer depuis le 18. Octobre 1651. jour du décès dudit deffunt sieur du Mesnil-Garnier, jusques à ce jour montant à la somme de 21267. livres pour 17. années, neuf mois moins dix jours, en deniers ou Quittances valables, & continuer à l'avenir pendant la vie de ladite de Vieux-Pont, &c. *Donné* à Paris en nôtre Grand'Conseil le vingt-huitiéme jour de Juin l'An de Grace 1669. &c.

Autre Arrêt du Grand Conseil du 19. Janv. 1672.

LOUIS, &c à tous ceux qui &c comme &c. Entre Messire Jean Bonlanger Conseiller en nos Conseils, Maître des Requestes ordinaire de nôtre Hôtel, Messire Denis de la Barre Conseiller en nôtre Parlement, Tu-

teurs honoraires de Damoiselle Antoinette Le Comte, fille mineure de Messire Jean le Comte Seigneur de Montauglan & de Dame Loüise Antoinette de la Barde ses Pere & Mere, & Maître Alexandre Pierre le Vasseur élu en l'Election de Paris, Tuteur onerraire de ladite Mineure, &c. d'une part; & Charles Thomas Morand Chevalier Seigneur de Rupiere d'autre part, &c. *Lesdits Tuteurs Demandeurs* en Requeste présentée par ladite deffunte Dame de la Barde, *à ce que ledit Morand fût condamné* par corps à rendre compte & rapporter les joüissances de ce qu'il a eu d'une partie de la Terre de Bieville, sous prétexte de *son tiers coûtumier*, pour être lesdits deniers délivrez au profit de ladite Mineure, sur & tant moins des sommes à elle dûës par les successions *des Pere & Mere* dudit de Rupiere, &c. *& entre ledit de Rupiere* Demandeur en Requeste du 18. Aoust 1677. à ce que en procedant au jugement des contestations &c. il fût ordonné *en premier lieu* que faute par ladite deffunte de la Barde de Montauglan, tant en son nom qu'en sa qualité de Mere & Tutrice, d'avoir établi sa qualité de Créanciere légitime de la deffunte Mere dudit de Rupiere, elle fût déclarée non-recevable en ses demandes. *En second lieu* qu'exerçans par elle ou lesdits Boulanger, de la Barde, & le Vasseur ausdits noms les droits de ladite deffunte Mere dudit de Rupiere, ils ne puissent exercer sur les biens de Normandie les Créances légitimes qui se trouveront établies. *En troisiéme lieu* que le Doüaire dudit de Rupiere fût préferé comme anterieur en hypoteque, tant à la reprise des deniers ameublis en la Communauté par le Contrat de mariage desdits deffunts Pere & Mere dudit de Rupiere, qu'au remploy des alienations faites constant leur mariage. *En quatrieme & dernier lieu* que ledit de Rupiere prendra son tiers coûtumier du 23. *Juillet* 1609. sur les biens de Normandie restans des successions du deffunt sieur Morand d'Eterville & Morand de Rupiere ses Ayeul & Pere, échus audit sieur son Pere par ses partages &c. *Vû* par nôtre Conseil &c. Contrat de mariage de deffunt Gaspard Morand de Rupiere avec Marie Le Comte, Pere & Mere dudit de Rupiere du 12. *Mars* 1624. Titre nouvel passé par lesdits deffunts Sieur & Dame de Rupiere du 29. Janvier 1642. au profit de &c. Obligation desdits Sieur & Dame de la somme de &c. *Contrat* passé entre ledit deffunt sieur de Rupiere & Marie Le Comte son épouse séparée d'avec luy, quant aux biens des héritages scis en la Paroisse de Bieville sur le prix de 90000. livres à déduire sur la somme de 61321. livres & principal & interest, & ce par forme de *remplacement* que ledit deffunt sieur de Rupiere avoit été condamné de payer à ladite Dame son épouse, par Sentence du Châtelet de Paris du 5. Juin 1635. ledit Contrat du 3. Février 1651. &c. Copie de *Sentence du Châtelet du 24. May* 1635. par laquelle la feue Dame de Rupiere auroit été séparée quant aux Biens de feu sieur de Rupiere son mary, & par laquelle il auroit été condamné &c. *Arrêt* de nôtre Conseil du 25. Juin 1668. qui donne Acte audit de Rupiere fils de ce qu'il consentoit que la Terre de Bieville fût venduë en son entier, sans préjudice de ses droits & interests, tant pour *son tiers coûtumier que pour le remplacement de la dot & des conventions de la deffunte Dame sa Mere*, pour raison dequoy il pouroit se pourvoir. *Copie d'Arrêt* de nôtre Conseil

Digitized by Google

du 30. Septembre 1669. qui adjuge au ſieur Morand Maître des Requeſtes, & à Claude Morand de Courcelles enfans dudit ſieur du Meſnil-Garnier, *tiers coûtumier ſur les Biens que ledit ſieur d'Eterville leur Ayeul poſſedoit en* 1609. &c. Concluſions de nôtre Procureur Général; Et tout conſideré *iceluy nôtre Grand'Conſeil*, ſans s'arrêter à la demande dudit Charles Morand de Rupiere à fin de préference d'hypoteque du Doüaire aux deniers ameublis par le Contrat de mariage de ladite Le Comte du 12. Mars 1624. a ordonné & ordonne que ledit Charles de Rupiere *prendra ſon tiers coûtumier du 23. de Juillet* 1609. tant ſur les Biens dudit Eterville ſon Ayeul que ſur ceux de Gaſpard Morand de Rupiere ſon Pere à luy échus par ſon partage; *a déchargé & décharge les Biens de la ſucceſſion dudit Gaſpard de Rupiere ſituez en Normandie*, des droits & hypoteques que leſdits Boulanger, la Barde, & le Vaſſeur & Maurice pourroient prétendre en qualité de Créanciers *& comme exerçans les droits de ladite Le Comte*, ſauf à eux à ſe pourvoir ſur les autres Biens de la ſucceſſion, ainſi qu'ils aviſeront bon être. Et ayant aucunement égard aux Requeſtes à fin de rapport des fruits & joüiſſances de la Terre de Bieville, Ordonne que déduction ſera faite par ledit Charles de Rupiere ſur *ſondit tiers coûtumier* deſdits fruits par luy pris & perçus ſuivant l'eſtimation qui en ſera faite &c. SI DONNONS &c. Mandons en outre &c. *Donné* en nôtredit Grand'Conſeil à Paris ce 25. Janvier 1679. & de nôtre Régne le trentiéme &c.

Arreſt du 13. ou 21. Août 1686.

LOUIS &c. Sçavoir, faiſons que &c. Entre Meſſire François le Comier Chevalier Seigneur de Sainte Heleine, &c. Damoiſelle Claire Gaurel &c. Mathieu Serrurier &c. Claude Girault &c. Meſſire Dominique de Montfort &c. Dame Claude de Pipemont Veuve de Meſſire Charles de l'Eſtendart Chevalier Baron d'Argerville, & Meſſires Henry Alexandre & François de l'Eſtendart, &c. *Vû &c.* la Requête de ladite Gaurel à ce qu'elle fut reçûë oppoſante à l'Arreſt du 9. Février 1685. en ce que par icelui, la Sentence des Requeſtes de l'Hôtel du 28. Novembre 1684. a eſté confirmée aux chefs par leſquels on a fait declarer à ladite de Pipemont qu'elle étoit ſatisfaite d'une ſomme de 20000. livres qui lui étoit dûë pour ſa dot, à prendre ſur les biens & effets dudit Charles l'Eſtendart ſon mary, & en ce qu'il a été ordonné que les ſommes de 4346. livres & 2700. livres dûës par les heurs de Monfort & le Caron du reſtant du prix de leurs acquiſitions ſeroient baillées & délivrées audit l'Eſtendart enfans dudit deffunt Charles l'Eſtendart & *de ladite de Pipemont* ſur & en déduction de *leur tiers Coutumier*; faiſant droit ſur ſon oppoſition qu'acte lui fût donné *de ce qu'en qualité* de creanciere *de ladite de Pipemont* & comme exerçant ſes droits & de creanciere d'Henry l'Eſtendart ſon fils aîné, elle ſe rendoit incidemment demandereſſe, à ce que ſans avoir égard à la declararion de ladite de Pipemont qui ſeroit declarée frauduleuſe, ladite ſomme de 20000. livres ſeroit adjugée & payée *à ladite de Pipemont* par préference auſdits l'Eſtendart & autres Creanciers deſd. Charles l'Eſtendart & de Pipemont; & que ſur ladite ſomme de 20000. livres ladite Gaurel ſeroit payée par préference de la ſomme de 3200. livres qui lui ſont dûës par *obligation du 7.*

Digitized by Google

Septembre 1667. &c. *la Sentence des Requêtes de l'Hôtel* contradictoirement renduë le 28. Novembre 1684. par laquelle parties oüies, aprés la declaration faite par lad. de Pipemont *qu'elle avoit été payée & satisfaite de sa dot* & qu'elle se désistoit de sa demande pour raison d'icelle, les Parties auroient été mises sur icelle hors de Cour & en consequence faisant droit sur la demande desdits l'Estendart pour raison de leur tiers Coutumier, Ordonné que la Sentence du Bailly de Roüen du 2. Juin 1682. seroit executée & que suivant icelle la Terre & Seigneurie de Soreursel & toutes ses dépendances generalement quelconques leur demeureroient en pleine proprieté &c. deffenses de les troubler en la possession de ladite Terre, Ordonné que les sommes restantes à payer du prix des acquisitions de la Terre & Seigneurie de Troussure seroient baillées & délivrées audits l'Estendart le tout sur *& en déduction de leur tiers Coutumier &c.* ladite Sentence renduë par *le Bailly de Roüen* le 2. Juin 1682. entre lesdits l'Estendart, de Pipemont, & le Cornier, par laquelle les Lettres de rescision obtenuës par ladite de Pipemont, & l'Estendart auroient été enterinées, ce faisant lesdits de Pipemont & l'Estendart remis en tel & semblable état qu'ils étoient avant la donation du 15. Septembre 1677. & autres Actes, & Transaction, & déchargez des obligations y mentionnées, & au surplus ladite de Pipemont & l'Estendart envoyez en la possession & jouissance de ladite Terre de Soreursel, circonstances, & dépendances, même des biens non alienez *par ledit deffunt Charles l'Estendart en diminution de leurs droits de dot, donaire, & tiers legal* sans préjudice de ce qui leurs appartient en plus outre sur les autres biens alienez pour la liquidation desquels droits seroient les derniers acquereurs assignez &c. Tout joint & considéré *Nôtredite Cour* faisant droit sur le tout a mis & met les appellations au néant; Ordonne que les Sentences du Bailly de Roüen du 2. Juin 1682. & des Requestes de l'Hôtel du 28. Novembre 1684. desquelles a été appel sortiront effet, & déboute lesdites Catherine & Genevieve Joüet & Claude-Marie Gerault de leurs oppositions à l'Arrest du 9. Février 1685. & de leurs demandes, fins, & conclusions; a declaré ladite Sentence des Requestes de l'Hôtel & ledit Arrest communs avec lesdits Doüet, Gerault, Resteau, Serrurier, & Dunay pour être executées selon leur forme & teneur; ce faisant conformément audites Sentences & Arrests demeureront lesdits l'Estendart Proprietaires de la Terre & Seigneurie de Soreursel & ses dépendances; condamne lesdits Resteau, Serrurier, & Dunay à se désister & départir à leur profit de la possession & joüissance des Terres, Prez, & Heritages dépendans de ladite Terre, leur en rendre & restituer les fruits depuis le 26. Février, Ordonne que la somme de 4346. livres de principal dûs par ledit le Caron, restans à payer du prix de leurs acquisitions de la Terre de Troussure, ensemble les interests desdites sommes jusqu'à l'actuel payement, seront baillées & délivrés audits l'Estendart, le tout pour leur tiers Coutumier &c. *sauf audits Joüet, Gerault, Resteau, Serrurier, & Dunay à se pourvoir sur les biens de ladite de Pipemont, autres que les Terres de Troussure & Soreursel;* condamne lesdits &c. en tous les dépens &c. Si te mandons &c.

Digitized by Google

Donné à Paris en Nôtredite Cour de Parlement le 13. jour d'Août l'an de Grace 1686. & de Nôtre Regne le 44. &c. Signé Jacques.

Arrest du 4. Septembre 1688.

LOUIS &c. comme &c. Vû en la troiſiéme Chambre des Enquêtes &c. Inſtance entre Françoiſe d'Orillac femme ſéparée quant aux biens de Pierre de Bordeaux Seigneur de Janval &c. Production deſdits d'Orillac & Guillaume Duſſion &c. Requeſte de ladite Françoiſe d'Orillac tendant &c. & à ce qu'il ſoit dit que ſur tous les héritages & autres immeubles ſituez dans la Coutume & Province de Normandie appartenans à ſon mary lors de ſon mariage, elle joüira du tiers par uſufruit pour *ſon Doüaire* & des arrerages d'icelui depuis ſa ſéparation de biens &c. *& ce nonobſtant tous actes & obligations exigez d'elle par ledit Pierre de Bordeaux ſon mary qui ſeroient declarés nuls &c.* Requête de ladite d'Orillac employée pour réponſe à l'intervention de Jean David &c. contenant *ſon conſentement*, que ſur les intereſts des ſommes qui lui ſeroient adjugées par l'Arreſt qui interviendroit *ledit David* fût payé des ſommes qui lui étoient dûs &c. Tout joint &c. *Nôtred. Cour* &c. ordonne que le Doüaire de ladite d'Orillac demeurera diffinitivement liquidé à la ſomme de 8416. livres &c. & que les arrerages dudit Doüaire ſeront payez à raiſon du denier vingt, Ordonne que la rente de Bail d'heritage de 350 livres montant en principal à la ſomme de 7000. livres dûës par François de Liſtolfy &c. demeurera & appartiendra à ladite d'Orillac ſur & tant moins de ladite ſomme de 8416. liv. de principal dudit Doüaire &c. condamne ledit de Liſtolfy à continuer ladite rente de 350. livres à ladite d'Orillac juſques au rachapt & amortiſſement d'icelle qu'il pourra faire en faiſant l'employ de ladite ſomme de 70000 livres principal de ladite rente pour ſûreté dudit Doüaire &c. *du conſentement de ladite d'Orillac*, Ordonne que ſur les arrerages de ſon Doüaire Jean David ſera payé des ſommes de 747. livres 1. ſ. 6. d. & 83. livres 6. ſ. 8. d. tant pour les appointemens à lui dûs par ladite d'Orillac & Antoine André de Bordeaux ſon fils pour avoir agi en leurs affaires, que pour argent à eux prêté ſuivant les actes & obligations ſolidaires des 26. Avril, 27. Juin, 23. Août 1686. & 2. Mars 1687. &c. declare le preſent Arreſt commun avec les creanciers &c. ſur le ſurplus des demandes & Requêtes, met les Parties hors de Cour, ſauf aux creanciers non colloquez &c. *& à François Dubois & Jean Pouſſin à ſe pourvoir ſur les autres biens de ladite d'Orillac autres que ſon Doüaire.* Deffenſes au contraire &c. Fait en Parlement le 4. Septembre 1688. & de Nôtre Regne le 46. &c.

Arreſt du 4 Septembre 1688.

ENTRE Mᵉ. Emille Quemas Procureur en la Cour en ſon nom, pourſuivant la préference des deniers ſaiſis és mains de Germain de Bordeaux Ecuyer ſieur d'Apremont & Meſſire Liſtolfy Marony de Gauville ſur Dame Françoiſe d'Orillac Veuve de Meſſire Pierre de Bordeaux Chevalier Seigneur de Janval avec lui ſeparée quant aux biens &c. lad. Dame Françoiſe d'Orillac &c. Jean David, Jean Sorrel, François Chedeville &c. tous creanciers de ladite Dame & ſaiſiſſans &c. & entre ladite Dame

Digitized by Google

Demandereſſe en enterinement de Lettres de Reſciſion par elle obtenues le 6. Février 1692. &c. *Vû* l'Arreſt de la Cour, qui ſur toutes les conteſtations, demandes & prétentions deſdites parties, les a renvoyées pardevant Me Jacques Dumont ancien Avocat, pour en paſſer par ſon avis &c. Aprés que Quemas a demandé la reception de l'appointement &c. *La Cour ordonne* que l'appointement ſera reçû, & ſuivant icelui appointé, eſt que la Cour *ayant aucunement égard aux Lettres de Reſciſion* obtenues par ladite d'Orillac en ce qui concerne les obligations, promeſſes, & tranſports, & autres actes obligatoires paſſez par ladite d'Orillac au profit de &c. *a remis & remet* les Parties au même état qu'elles étoient avant leſdits actes, à la reſerve neanmoins de l'obligation de mil livres paſſée par ladite d'Orillac au profit dudit Duſſion le 13. d'Avril 1686. & en conſequence fait *pleine & entiere main-levée* des ſaiſies & empêchemens faits à la requête deſdits ſuſ-nommés &c. *ſauf* à eux à ſe pourvoir pour les ſommes portées par leſdits actes ſur les biens de ladite d'Orillac autres que ceux *provenans de ſa dot & doüaire ſituez en Normandie* &c. comme auſſi ſans s'arreſter aux Lettres obtenues par ladite d'Orillac contre l'obligation de mil livres par elle paſſée au profit dudit Duſſion le 13. Avril 1686. *en conſequence de l'avis des parens* de ladite d'Orillac a condamné ladite d'Orillac à payer ladite ſomme audit Duſſion avec les intereſts d'icelle &c. Et pour faciliter le payement ordonne conformément au conſentement de ladite d'Orillac que ledit Duſſion en ſera payé ſur le fond de ſon Doüaire & en conſequence qu'à l'avenir ledit Duſſion ſera payé par chacun an de la ſomme de 50. livres à prendre ſur les arrerages de la rente de 350. livres &c. *Fait* en Parlement en la troiſiéme Chambre des Enquêtes le 4. Septembre 1692. Signé *du Tillet.*

LOUIS &c. *Vû* par Nôtre-dite Cour la Requeſte de Guillaume Duſſion du 23. de Février 1693. contenant ſes concluſions, à ce que ſans avoir égard au tranſport fait par ladite Françoiſe d'Orillac à Damoiſelle Marie-Louiſe-Françoiſe de Bordeaux ſa fille, il fut ordonné que l'Arreſt contradictoire du 4. Septembre 1692. fût executé avec ladite Marie Loüiſe Françoiſe de Bordeaux, & ſuivant icelui que ſur le fond des 350 liv. de rente de *Doüaire* de ladite d'Orillac dûs par ledit de Gauville, ledit Duſſion ſeroit payé de la ſomme de mil livres & que juſqu'au payement de ladite rente que ledit de Gauville pourroit faire, ledit Duſſion ſeroit payé par chacun an à compter du jour dudit Arreſt de la ſomme de 50. livres à prendre ſur les arrerages de ladite rente, &c. Tout joint & conſideré Nôtredite Cour reçoit ladite de Bordeaux oppoſante à l'execution de l'Arreſt du 4. Septembre 1692. *en ce que par icelui il a été ordonné que ledit Duſſion ſera payé ſur le fond du Doüaire* de la ſomme de mil livres; au ſurplus ordonne que ledit Arreſt ſera executé, *ſauf* audit Chaline & à ſa femme heritiers de Duſſion à ſe pourvoir pour le payement du ſurplus des ſommes à eux dûes, tant en principal qu'interêt de ladite obligation ſur les arrerages de ladite d'Orillac &c *Donné* en la troiſiéme Chambre des Enquêtes le 6. Septembre, l'an de Grace 1697. & de Nôtre Regne le 55. &c. Signé, Du Jardin.

Arreſt du 6. Septembre 1697.

Digitized by Google

CHAPITRE VIII.

Si l'exception du Velleien peut être opposée par une femme née & mariée en Normandie, pour se faire décharger des Obligations qu'elle a contractée à Paris avec son époux, pourvû depuis son mariage d'un Office considerable qu'il exerçoit en cette Ville, cet Office ne constituant point à l'Officier un domicile necessaire & absolu dans le lieu de son exercice, & le mari & la femme n'ayant point specifié dans leurs Obligations que leur domicile étoit en Normandie. *Et vice versâ.*

I. *Etat de la Question.*
II. *Raisons de douter tirées des Arrêts de le Gras, de Turgot Saint-Clair, de Charruel, & de Poußelet, de la Déclaration du Roy du 9. Avril 1707. concernant tout l'Etat-Major, & de la Déclaration du 7. Decembre 1712. concernant les Officiers des Gardes Françoises.*
III. *Moyens opposez à la femme.*
IV. *Moyens qui lui sont favorables.*
V. *Resolution.*
VI. Quid *de la femme mariée à Paris qui transfere son domicile en Normandie avec son mary originaire de la même Ville, & qui est pourvû d'une Charge de Maître en la Chambre des Comptes de Roüen, ou décoré d'une Intendance ou d'un Gouvernement dans la Province.*

LA question que je propose n'est pas commune, & j'avouë de bonne foi que difficilement elle se presenteroit à juger. Je

Digitized by Google

Je puis néanmoins certifier que depuis quelque tems on me l'a proposée deux fois, & c'est ce qui m'oblige à la traiter ; ce que je fais d'autant plus volontiers, qu'elle me donne occasion de communiquer au Public plusieurs Arrêts qui ne sont point rapportez dans nos Livres, & qui ont jugé differentes Questions Mixtes qui sont dignes de remarque.

Pour la bien entendre établissons une espece, & feignons qu'un homme originaire de Normandie où il a tous ses biens épouse une Demoiselle également née dans la Province, & que quelque tems après leur mariage il est pourvû d'une Charge de Conseiller au Grand'-Conseil, ou revêtu de la dignité de Conseiller d'Etat ordinaire, ou nommé soit à l'Intendance de Paris, soit à l'Intendance de quelqu'autre Province où le *Velleien* est abrogé, ou gratifié par le Prince d'un Gouvernement dans Paris, ou d'une Charge de Capitaine dans le Regiment des Gardes Françoises. Pendant le séjour qu'ils font à Paris ils contractent plusieurs dettes ensemble, & dans les Obligations qu'ils passent ils ne font point connoître aux creanciers qu'ils conservent leur ancien domicile, nonobstant la résidence actuelle qu'ils font à Paris. Le mary meurt ; la femme renonce à sa succession ; on la poursuit pour le payement des dettes ; elle s'en défend, & pour obtenir sa décharge elle excipe de nôtre Senatusconsulte. *Quid juris ?* I.

Ce qui fait la difficulté sont trois Arrêts du Parlement de Paris, un du Conseil d'Etat, & deux Déclarations du Roi. II.

Par le premier de ces Arrêts qui fut rendu en la deuxiéme Chambre des Enquêtes le 7. Septembre 1634. au Rapport de M. de Pleurre, & qui est rapporté par Brodeau

Digitized by Google

ſur M. Louet *lett.* C. *n.* 17. & par de Ferrieres ſur les *art.* 88. *&* 95. *de la Coûtume de Paris*, Dame Marthe Dupont veuve de M. le Gras Conſeiller au Grand'Conſeil, originaire du Maine où ſes biens étoient ſituez, & où il étoit décedé, & qui ne demeuroit à Paris que pour y ſervir ſon ſemeſtre, fut déboutée de la demande qu'elle avoit formée, & qui tendoit à ce qu'il fût dit que le domicile du deffunt étoit à Paris au jour de ſon décès attendu l'exercice & la fonction de ſa charge en cette Ville, & en conſéquence que les deniers qui en étoient provenus fuſſent partagez également entre ſes heritiers ſuivant la Coûtume de Paris, & non ſuivant celle du Maine.

Par le ſecond donné en l'Audience de la Grand'Chambre du Parlement de Paris le 17. Août 1656. on jugea que Meſſire Jacques Turgot Chevalier, Seigneur de Saint Clair, Conſeiller ordinaire du Roy en ſes Conſeils d'Etat & Privé, avoit ſon domicile en Normandie, quoique l'exercice de ſa dignité ſe dût faire au Conſeil, & ſur ce fondement on lui ajugea le droit de viduité ſur les biens de la feuë Dame ſon épouſe, ſuivant *l'art.* 392. *de la Coûtume*, encore bien qu'il eût été marié à Paris avec ſoumiſſion à la Coûtume de Paris, & dérogation à celle de Normandie, & qu'il parût par un ſilence de vingt années avoir renoncé à ſon droit, qu'il n'auroit pas été recevable à demander, ſi dans le tems du décès de ladite Dame il n'avoit pas été domicilié dans la Province, parce que ſon bien conſiſtoit dans les actions qu'elle avoit pour ſes repriſes, & qui ne furent jugées actions immobiliaires & ſujettes aux loix qui regiſſent les immeubles réels, que par la ſeule conſideration du domicile en Normandie.

Digitized by Google

Et par le troisieme du 6. Mars 1694. rendu pareillement en la Grand'Chambre au Rapport de M. Joly de Fleury, on confirma une Sentence de la premiere Chambre des Requêtes du Palais du 29. Août 1692. qui avoit jugé que Messire Jacques Charruel, qui pendant un tems infiniment au de-là du commun, avoit fait la fonction d'Intendant de Justice, Police & Finance en la Generalité de Metz, Lorraine, Barrois & Païs de Luxembourg, n'étoit pourtant point réputé avoir eû là son domicile; que sa succession mobiliaire ne devoit point être partagée suivant la Coûtume de Nancy, comme le prétendoit le nommé François Henry, & que le partage devoit en être fait suivant la Coûtume de Paris, où l'on jugea qu'étoit son vrai domicile, l'Office ou Etat d'Intendant n'étant à proprement parler qu'une Commission, sujette en tout tems à révocation de la part du Prince.

A l'égard de l'Arrêt du Conseil d'Etat, il fut donné sur le même principe le 28. Fevrier 1707. à l'occasion de la contestation particuliere survenuë entre les heritiers du feu sieur de Pallas Pousselet, natif de la Ville d'Apt en Provence, & Lieutenant pour le Roy au Gouvernement de la ville de Bergues en Flandre, & il jugea que l'exercice & la fonction actuelle des Gouverneurs, Lieutenans Generaux, ou Commandans dans les Provinces, Gouverneurs ou Commandans particuliers dans les Villes & Places, Lieutenans pour le Roi, Majors, Aide-Majors, Capitaines des Portes, & tous les autres Officiers de l'Etat Major, ne leur constituoient aucun domicile assuré dans les lieux de leur exercice; que les creanciers de leurs successions pour dettes mobiliaires faites dans le lieu de la résidence de leurs Charges, se pour-

Digitized by Google

voiroient pour leur payement ſur les effets mobiliers qu'ils y auroient laiſſez, ſoit par voye de ſaiſie ou autrement, & ce par devant le Juge dudit lieu, auquel il fut dit que la connoiſſance en appartiendroit; qu'aprés que les créanciers auroient été payez, ce qui pourroit reſter des effets mobiliers, ſeroit porté avec les autres effets de la ſucceſſion du deffunt, pour le partage & la diſcution de laquelle ſes heritiers ou légataires, ſes créanciers hypotecaires, & generalement tous ceux qui s'y trouveroient intereſſez, autres que ſes créanciers pour dettes mobiliaires par lui faites dans le lieu de la réſidence de ſa Charge, *ſeroient tenus de ſe pourvoir pardevant les Juges de ſon domicile naturel, & qu'au ſurplus ſi les effets mobiliers délaiſſez par le deffunt dans le lieu de la réſidence de ladite Charge, ne ſe trouvoient pas ſuffiſans pour le payement des dettes mobiliaires qu'il y auroit faites, le payement pourroit en être pourſuivi pardevant le Juge de ſon domicile naturel ſur les autres effets de ſa ſucceſſion.*

Ce fut pour la pleine & entiere exécution de cet Arrêt donné en forme de Reglement que le 9. Avril de la même année 1707. le Roy Loüis XIV. fit expedier des Lettres Patentes qui forment la Déclaration que nous appellons *la Déclaration concernant les ſucceſſions des Officiers*, qui contient les mêmes diſpoſitions de l'Arrêt, & qui fut regiſtrée au Parlement le 7. Juin ſuivant.

Enfin ç'a été ſur le même fondement qu'a été donnée en faveur des Officiers du Regiment des Gardes Françoiſes la Déclaration du Roy du 7. Decembre 1712. regiſtrée le 23. du même mois, qui porte que ceux des Officiers de ce Regiment, depuis & compris le Colonel, juſques & compris les Enſeignes qui ſe trouveront avoir eû leur domicile en Province avant qu'ils fuſſent

Digitized by Google

pourvûs desdites Charges, *ne pourront par le seul titre de leurs Charges, & par la résidence qu'ils sont obligez de faire à Paris pour en remplir les fonctions, être reputez y avoir leur domicile*; qu'en conséquence tous ceux qui auront des actions & droits à exercer contr'eux, seront tenus de se pourvoir devant les Juges du lieu où lesdits Officiers avoient leur domicile auparavant, à l'exception seulement des demandes pour dettes mobiliaires qu'ils auront contractées à Paris ou à la suite du Roy, ou en tous lieux où ils seront avec le Regiment, pour raison desquelles dettes ils pourront être poursuivis pardevant les Juges du Châtelet, ainsi que pour raison de l'execution de tous Contrats qu'ils auront pû passer sous le Scel du Châtelet de Paris; n'entendant toutefois Sa Majesté déroger ni donner atteinte au droit de *Committimus* du Grand Sceau, à eux accordé par l'Ordonnance du mois d'Août 1669. dont ils pourront se servir en tous Procès, tant en demandant que deffendant dans les cas prescrits par ladite Ordonnance; & voulant au surplus qu'à l'égard des successions des Officiers dudit Regiment qui viendront à déceder, la Déclaration du 9. Avril 1707. soit exécutée selon sa forme & teneur.

Voilà les Arrêts & les Déclarations, qui dans nôtre espece peuvent former quelque difficulté par rapport à l'obligation de la femme, parce que d'un côté elle fait sa résidence actuelle & ordinaire à Paris où *le Velleien* & l'Authentique *Si qua Mulier* ont été abrogez, & que de l'autre nous supposons qu'elle a son vrai domicile en Normandie, où ces deux dispositions Romaines sont exactement suivies.

Ce qu'on lui peut opposer est que la loi toûjours officieuse & toûjours prête à seconder la Justice, & à la III.

défendre contre les détours & les mauvais artifices de l'homme, refuſe perpetuellement ſon ſuffrage & ſa protection à celui qui agit par des voyes obliques & contraires à cette bonne foy qui doit regner dans toutes nos actions.

Telle eſt la reſolution formelle du Juriſconſulte Ulpien qui veut que l'exception du Velleien ne puiſſe être oppoſée que par la femme, de la facilité de laquelle a profité celui envers qui elle s'eſt obligée comme caution, & non par celle qui abuſant de ſon eſprit & de ſon ſçavoir, a ſurpris la perſonne avec qui elle a contracté. *Senatuſconſultum opem tulit mulieribus propter ſexus imbecillitatem multis hujuſmodi caſibus ſuppoſitis atque objectis; ſed ita demùm eis ſubvenit, ſi non ſint callidè verſatæ. Hoc enim Divus Pius & Severus reſcripſerunt, nam deceptis, non decipientibus opitulantur. Infirmitas fœminarum, non calliditas auxilium demit. L. 2. ff. ad S. C. Vellei D.*

Or dans nôtre eſpece n'y auroit-il pas ce que nous appellons en Droit un vrai dol perſonne, *Dolus verè malus*; une ſupercherie manifeſte; une attention déterminée à vouloir ſurprendre, *calliditas, fallacia, machinatio ad circumveniendum, fallendum, decipiendum alterum adhibita. L. 1. ff. de dol. mal. D.* Si la femme qui paroît faire ſa reſidence actuelle à Paris avec ſon époux revêtu d'une charge, d'une dignité, d'une emploi conſiderable qu'il y exerce au vû & ſçû d'un chacun, affectoit dans la vûë de ſe faire décharger des obligations qu'elle y contracte de cacher aux Creanciers qu'elle a toûjours conſervé, & qu'elle conſerve encore l'ancien domicile qu'elle avoit en Normandie?

S'il eſt vrai que la Conſtitution des Empereurs Valentinien & Theodoſe fixe le domicile des Officiers du

Senat dans la principale Ville de l'Empire; *Senatores in sacratissima urbe domicilium dignitatis habere videntur, l. 8. ff. de Incol. C.* il est bien naturel de constituer dans Paris celuy des personnes qui y exerçent des Dignitez de l'importance de celles dont il s'agit.

Il seroit même dans nôtre cas difficile de l'établir ailleurs. Un séjour de dix, quinze, & vingt années, & peut-être encore d'une plus grande étenduë, est un long séjour, & beaucoup plus que suffisant pour y constituer domicile à l'Officier, *uno solo die constituitur domicilium*, dit d'Argentré, & particulierement quand il y fait sa fonction; quand il y a sa femme; quand elle y fait ses couches; quand il y a tous ses meubles & effets mobiliers, une Maison, un Hôtel, ou habitation dans un Palais; quand par l'Acte qui fait le sujet de la contestation son Epouse & luy s'y sont dit demeurans; & quand pour l'établissement d'un domicile dans une autre Province, il n'aque des présomptions, ou quelques énonciations contraires aux apparences.

La Coûtume de Bretagne dit en l'art. 449. que *sera reputé residence le lieu où l'on est nourry; ou le lieu où l'on reside avec sa femme; ou le lieu où l'on a demeuré par l'espace de dix ans continuellement prochains devant le decès*; & c'est ce qui fait dire par d'Argentré *Gl. un. n.* 3. que la demeure avec l'Epouse est le plus grand indice du domicile du Mary, *Maximum domicilii constituti domicilium, arg. l. cives, & l. si in Patr. ff. de Incol. C.*

Dans ces circonstances est-il possible d'indiquer dans un autre endroit que Paris, le domicile de la femme dont nous parlons? & cela pour avoir occasion de la décharger des Obligations qu'elle a contractées avec son mary, & de faire perdre à un Créancier légitime & favorable en tout sa créance.

Digitized by Google

La Loy ne veut pas que la femme puiſſe exciper du Velleien dans le cas où celuy qui a contracté avec elle ne ſçavoit pas qu'elle intercedoit pour autruy, *Sed ſi ego cum muliere ab initio contraxerim, cum ignorarem cui hæc factum vellet, non dubito Senatuſconſultum ceſſare; & ita Divus Pius & Imperator noſter reſcripſerunt*, dit encore le Juriſconſulte Ulpien, *l. 4. eod. ff. ad S. C. Velley.* par identité de principe il faut dire qu'elle ne peut en exciper auſſi, ſi le Créancier qui luy a prêté ſes Deniers ignoroit qu'elle fût Cytoienne de la Province de Normandie; ſi elle n'a point declaré dans l'Obligation qu'elle y avoit ſon vray domicile; & ſi par les circonſtances il a eu juſte raiſon de l'ignorer.

Je trouve dans un de mes Manuſcrits que par Arrêt du 8. Avril 1625. le Parlement de Roüen confirma une Sentence du Bailly de Caën qui avoit declaré bonne & valable l'Obligation d'une Veuve domiciliée en Normandie, qui s'étoit obligée par Contrat à une Rente, & à qui le même jour & pardevant les mêmes Tabellions & Témoins, un autre Particulier avoit donné une indemnité, reconnoiſſant qu'il avoit ſeul profité des Deniers.

La femme diſoit que les Actes & Contrats faits en même tems & *ex incontinenti*, devoient eſtre conſiderez comme un ſeul & même Contrat. Le Créancier n'a pû ignorer l'indemnité, & qu'elle intercedoit effectivement pour autruy, puiſqu'à l'inſtant on luy avoit promis de l'indemniſer de la dette; *Plus valet quod agitur quam quod ſimulatè concipitur*; Les Contrats ſont à la verité ſeparez, mais en effet l'Obligation de la femme n'eſt qu'une véritable fidejuſſion prohibée par le Velleien; on ne ſçauroit montrer que *in rem mulieris pecunia verſa fuerit*; ſi tel artifice

artifice étoit approuvé, ce seroit une ouverture pour éluder le droit Civil & l'esprit de la Coûtume, *Jus Civile calumniari, salvis verbis legis mentem sententiam ejus circumvenire.*

A l'égard du Créancier il répondoit qu'il avoit baillé de bonne foy son argent à une femme libre & capable de s'obliger. *Principale negotium & directè cum eâ gestum est*; elle a touché & reçû ses Deniers; il n'a point été obligé de s'informer de l'usage qu'elle en a fait; il n'a point été présent à l'indemnité, & n'en a point eu connoissance. Si l'on écoûtoit favorablement sa Débitrice, il se trouveroit qu'elle l'auroit trompé & déchû dans le tems qu'il étoit de bonne foy; le Velleien *deceptis, non decipientibus subvenit*; ce seroit une vray supercherie d'avoir pris son argent, & à l'instant de la constitution en rente de s'estre fait donner une indemnité par son Parent. Le Velleien ne deffend que les Contrats d'intercession de la femme, & non ceux qui sont faits de bonne foy, directement, & principalement avec elle, & sur tout quand elle est libre de contracter *d. l. 4. ff. ad Senatusconsult. Vellei. D.* cet Arrêt fût rendu entre Damoiselle Marie le Sueur & J. Dieulafait.

On convient qu'en matiere d'obligation de la femme c'est la Loy du domicile qui doit décider, & que suivant les Arrêts & les Declarations du Roy dont on vient de parler, les Offices qui en ont fait l'objet n'acquierent point à l'Officier un domicile fixe, certain, & absolu dans le lieu de leur exercice.

Mais dumoins faut-il que la femme qu'on a tout lieu de croire domiciliée dans Paris par la demeure continuelle qu'elle y fait depuis tant d'années avec sa famille, & par une infinité d'autres circonstances, faisse

entendre a ceux qui contractent de bonne foy avec elle, que le domicile de ſon époux dans Paris n'eſt qu'un ſimple domicile de Dignité, & qu'ils en ont ailleurs un autre qui doit regir & gouverner ſa perſonne.

Si l'on a jugé que les Charges, Emplois, & Dignitez, dont nous parlons ne fixent point à l'Officier domicile dans le lieu de ſon exercice, il ne faut pas, à prendre les choſes dans leur veritable ſignification, regarder ces déciſions comme une Loy generale qui doive avoir ſon effet hors les cas pour leſquels elle paroît avoir été faite. Ce qu'elles établiſſent eſt un droit ſingulier qu'on a voulû introduire, & ſur tout par rapport à l'Etat-Major, & aux Officiers du Regimens des Gardes Françoiſes, en faveur de qui le Roy a fait les Declarations de 1707. & 1711. pour les motifs connus à Sa Majeſté; *Jus ſingulare contra tenorem rationis propter aliquam utilitatem auctoritate conſtituentium introductum l. ib. ff. de leg. D.*

Mais ce droit ſingulier n'eſt pas de nature à pouvoir être étendu; au contraire il faut le reſſerrer autant qu'on peut dans ſes bornes & tâcher même de le ramener, pour peu que les choſes y ſoient diſpoſées, & qu'il y ait matiere à interpreter le titre qui l'a conſtitué, dans le droit commun qui veut que le domicile de l'époux ſoit dans le lieu où eſt ſon habitation; où il a ſa femme, où ſont ſes enfans, & tous ſes effets mobiliers; où il agit; où il plaide; où il exerce ſes fonctions; & où il eſt ſujet aux Charges publiques.

Si donc la femme veut uſer de ce droit ou privilege ſingulier introduit en faveur de ſon mary; il faut qu'elle ſe mette en état d'en profiter, & que par une reticence captieuſe & criminelle elle n'affecte pas de cacher à celuy dont elle emprunte avec ſon époux, le vray domicile qu'elle croit devoir faire un jour ſa liberation envers luy.

Digitized by Google

Enfin il y auroit tout lieu de dire que les Arrêts & les Declarations du Roy dont nous avons rapporté les dispositions ne doivent point s'étendre à l'obligation des femmes; il suffit pour acquérir la faculté de s'obliger, & pour n'être plus soûmises à la rigueur du *Velleien*, qu'elles demeurent dans Paris, ou dans un autre endroit où cette loy Romaine a été abrogée par l'Edit de 1606. si le domicile qu'elles prétendent avoir en Normandie nonobstant leur résidence à Paris, imprimoit en leurs personnes une incapacité pour contracter, il s'ensuivroit qu'elles n'auroient point besoin de Lettres pour faire declarer leurs Obligations nulles & de nul effet suivant les Arrêts de Mailloc; que les ratifications qu'elles en feroient même pendant leur viduité, & leur nouvel établissement en cette Ville, ne pourroient être d'aucun recours aux Créanciers conformément à l'Arrêt de Bethimus Monimes, & autres; que suivant la disposition du droit Romain elles auroient une action pour repeter ce qu'elles auroient payé en consequence; & que selon les mêmes dispositions leurs Fidejusseurs, c'est à dire ceux qui se seroient constituez leurs Cautions ne pourroient être poursuivis pour le payement de leurs dettes, ce qui seroit injuste & dans la dur présente espece.

IV. A son égard on peut répondre qu'il y a dans tous ces raisonnemens plus de subtilité que de solide. Nous avons deux maximes certaines au Palais. L'une que quand il s'agit de sçavoir si l'Obligation d'une femme est bonne & valable, ou non, c'est à la seule loy de son domicile qu'il faut s'attacher pour en decider, *Quotiescumque de habilitate aut inhabilitate personarum agitur, toties domicilii leges & statuta spectantur*, ensorte que si elle est domiciliée sous une Coûtume libre, son Obligation est bonne, &

qu'au contraire elle eſt nulle ſi elle a ſon domicile dans une Province où le Velleien n'a point été abrogé, ſans que l'Obligation puiſſe être exécutée ſur aucuns de ces Biens, en quelque lieu & ſous quelques Coûtumes qu'ils ſoient ſituez, parce que ſuivant la Juriſprudence des Arrêts nôtre Senatuſconſulte eſt *un Statut perſonnel*, & que l'incapacité qui reſulte de la Loy du domicile influe ſur tout ce qui appartient à la perſonne, *qui inhabilis eſt in uno loco, etiam cenſetur inhabilis in altero.* Et l'autre que la Normandie eſt une des Provinces du Royaume où le Velleien eſt le plus abſolument ſuivi.

Dans le cas préſent la femme en eſt originaire; elle y a été mariée; & l'Employ dont ſon mary a depuis été pourvû dans Paris, ne luy a point conſtitué nouveau domicile en cette Ville, quelque longue reſidence que l'un & l'autre y ayent pû faire; d'où il reſulte que les Obligations qu'elle y a contractées avec ſon mary, ne ſçauroient ſubſiſter comme ayans été faites par une femme incapable de contracter pour autruy par la Loy de cet ancien domicile qu'elle a perpetuellement conſervé.

Si dans les obligations elle s'eſt qualifiée *demeurante à Paris*, on ne peut pas s'en prévaloir contre elle.

VI Premierement on a jugé pour Dame Heleine de Clere Marquiſe de Sourdeac qui avoit un Hôtel à Paris, & pour Dame Elizabeth du Grippon Epouſe en premieres nôces du Marquis de Monimes, & qui avoit auſſi une maiſon en cette Ville, qu'une pareille déſignation par elles employée dans les Contracts qu'elles y avoient faits dans le tems que leur vray Domicile étoit en Normandie, ne pouvoit rien operer en faveur de ceux qui ſe diſoient leurs Cranciers.

Digitized by Google

Secondement elle n'a rien dit *qui ne fût vray* quand elle s'est qualifiée *demeurante à Paris*; elle y demeuroit effectivement; & même elle y avoit un logis; mais une maison dans un certain endroit n'y établit pas toûjours domicile à celui qui l'occupe, *Domicilium habere, & domum possidere, diversa sunt*, dit d'Argentré sur l'art. 447. de la Coutume de Bretagne *Gloss. 1. n. 1.*

Troisiémement elle n'a point du avoir un Domicile distingué de celui de son mari, *in cujus domicilio*, comme dit la Loy, *mulier ipsa per conditionem matrimonii redit*, & à qui nous supposons que son employ dans Paris n'en a point constitué.

Quatriemement le Domicile de dignité du mary, n'est point celui qui regit la personne de la femme; c'est celui de l'habitation qu'ils ont, ou qu'ils auroient, si la fonction du mary n'y faisoit pas obstacle.

En dernier lieu les Creanciers n'ont point de reproche à lui faire, sous prétexte que par ses obligations elle n'a point expressément marqué son Domicile en Normandie; elle a seulement désigné, pour satisfaire aux Ordonnances du Royaume, le lieu dans lequel elle demeuroit; elle n'étoit pas obligée d'en faire davantage; ils doivent s'imputer la faute de ne s'être pas informez de la condition de la personne avec laquelle ils contractoient; les Arrests & les Declarations du Roi sont des Loix publiques; ils n'ont pas dû les ignorer, *Constitutiones Principum nec ignorare, nec dissimulare permittitur*, disent les Empereurs Valentinien, Theodose, & Arcadius *l. 12. ff. de jur. & fact. ignor. C.*

En vain l'on oppose les consequences qui resulteroient dans l'espece en question d'un jugement favorable à la femme. Le peu de besoin qu'elle auroit de

Lettres ; l'inutilité de ſes ratifications ; l'action qui lui appartiendroit pour repeter les ſommes qu'elle juſtifieroit avoir payées ; & la décharge même de ſes Fidejuſſeurs ſont des ſuites neceſſaires de la nullité eſſentielle & radicale que les Loix ont prononçée contre ſes obligations. *Jubemus hoc nullatenus valere ſive ſemel, ſive multoties aliquid hâc de re fiat*, diſoit l'Empereur Juſtinien.

V. Pour ce qui eſt de moi, je ſuis obligé d'avoüer que la queſtion me paroît embarraſſante. Il eſt vray pourtant que l'opinion de ceux qui ſe déterminent en faveur de la femme, ſemble eſtre la plus conforme aux principes generaux & à la rigueur du droit, dont il eſt rarement permis de s'écarter ; mais peut-être n'eſt-elle pas celle qui par rapport à l'état des choſes & aux circonſtances, approche le plus de l'équité.

VI. Cette reſolution porte en même tems à dire *argumento contrario* que la femme mariée à Paris, & qui depuis la celebration de ſon mariage va demeurer en Normandie avec ſon mary originaire de la même Ville, & qui eſt pourvû d'une Charge de Maître en la Chambre des Comptes de Roüen, ou décoré d'une Intendance, ou d'un Gouvernement dans la Province, ne perd pas abſolument ſon ancien Domicile par cette nouvelle reſidence ; que déſirant le conſerver elle conſerve en même tems l'habileté qu'elle avoit à s'obliger avec ſon mary ; & que les obligations qu'elle contracte ſont bonnes & valables, & peuvent être executées ſur ſes biens ſituez ſous des Coûtumes qui n'ont point à cet égard des diſpoſitions prohibitives.

Il me reſte encore quelques queſtions à examiner, & de ce nombre eſt celle qui conſiſte à ſçavoir ſi la femme née & mariée en Normandie qui vient s'éta-

Digitized by Google

blir à Paris conjointement avec son époux, peut disposer par des Contracts d'interceſſion ou autres, des actions, rentes, & autres effets qui composoient sa dot, & pour raison desquels il auroit fallu suivre la Coûtume de Normandie, si elle étoit restée dans la Province. C'est cette Question qui fera l'objet du Chapitre suivant.

ENtre Messire Jacques Turgot Chevalier Seigneur de S. Clair, Conseiller du Roi en ses Conseils d'Etat & Privé, Demandeur en Requête du 5. Juillet 1656. à ce qu'attendu que par l'art. 382. de la Coûtume de Normandie le Pere qui a eu enfant né vif doit joüir par usufruit tant qu'il se tient en viduité de tout le revenu du bien appartenant à sa femme lors de son decés &c. lequel droit ne peût estre contesté au Demandeur sur le bien de ses enfans *vû qu'au tems du decés* d'Anne Favier sa femme, il est constant qu'il a toûjours eu son domicile dans la Province & Coûtume de Normandie &c. il fût adjugé audit Demandeur par droit de viduité tout le revenu de ses enfans en leur délaissant le tiers d'icelui pour leur nourriture &c. Et Messire Jacques Turgot Conseiller au Parlement de Normandie, Messires Antoine-François & Dominique Turgot Deffendeurs &c. *Oüis* Martinet pour le Demandeur &c. Antoine Turgot par sa bouche; Martin pour lesdits François & Dominique Turgot, qui a soûtenu que par le contract de mariage du Demandeur il a établi sa demeure à Paris, & qu'il y a élu Domicile, & renoncé à la Coûtume de Normandie pour tout ce qui procederoit du Contract de mariage &c. & qu'ainsi il doit être débouté dudit droit de viduité. Langlois pour ledit Jacques Turgot; Martin en replique qui a soûtenu que le Domicile du Demandeur n'a jamais été qu'en Normandie; que la renonciation à la Coûtume de Normandie n'a été que pour les *conventions du mariage* & non point pour le *droit de viduité*, auquel on n'a point pensé, & qui doit être reglé par le Domicile qui étoit au tems du deceds qui étoit constamment en Normandie &c. *Bignon* pour le Procureur General qui a dit que l'on pourroit douter, si par le contract de mariage le Demandeur avoit établi son Domicile dans Paris, parce qu'il y est qualifié demeurant actuellement à Paris; on pourroit aussi douter si *le droit* de viduité est réel ou personnel; *mais* ce qui leve toute la difficulté, c'est que pour le droit de viduité il ne faut considerer que *le Domicile au tems du decés de la femme*, lors duquel le Demandeur étant constamment demeurant en Normandie, on ne peut lui contester ledit droit de viduité qui tient du Doüaire & du droit de puissance paternelle, mais ce qui pourroit faire la plus grande difficulté, seroit qu'il a été bien vingt ans sans le demander, & qu'en offrant le compte de la Garde noble qu'il avoit acceptée, on pourroit dire qu'il y avoit en quelque façon renoncé. C'est pour-

Arrest du 17. Aoust 1656.

Digitized by Google

quoi ils ſont d'avis de mettre ſur la demande les Parties hors de Cour & de procés. *La Cour ayant égard* à la Requête de la Partie de Martinet a ordonné & ordonne qu'il joüira du Droit de viduité pour les biens ſituez en Normandie ſuivant la Coûtume &c. Fait en Parlement le 17. Août 1656.

Sentence du 29. Août 1692.

A Tous ceux &c. Salut, ſçavoir, faiſons, qu'entre François-Henry, Demandeur à ce qu'il fût ordonné, que le partage ſeroit fait des biens délaiſſez par feu Me. Jacques Charruel Intendant de Juſtice, Police, & Finance en la Generalité de Metz &c. ſuivant la Coûtume de ſon veritable Domicile &c. *La Cour* Parties oüyes en la premiere Chambre pendant quatre audiences *a débouté la Partie de Lordelot de ſa demande*, & l'a condamnée aux dépens &c. Donné ſous le ſcel deſdites Requêtes le 29. Août 1692.

Arrêt Confirmatif du 6. Mars 1694.

LOUIS &c. *Vû* par Nôtredite Cour &c. production nouvelle dudit Henry Appellant, contenant ſa demande, à ce qu'en expliquant ſa demande & concluſions, & mettant l'appellation & ce au néant, il fut ordonné que la ſucceſſion dont il s'agit ſeroit reglée *ſuivant la Coûtume de Nancy* & que conformement à ladite Coûtume, ladite ſucceſſion pour les meubles & effets mobiliers, & rentes conſtituées, ſeroit partagée par repreſentation entre les Couſins Germains dudit deffunt, &c. *Tout joint & conſideré* Nôtredite Cour a mis & met l'Appellation au néant; ordonne que ce dont a été appellé ſortira effet; déboute ledit Henry de ſa demande; & l'a condamné en l'amende ordinaire & en tous les Depens. Mandons, &c. *Donné* en Parlement le 6. Mars 1694. & de nôtre Régne le 51. Signé *du Tillet.*

Arrêt du Conſ. d'Etat du 28. Fév. 1707.

SUr ce qui a été repréſenté au Roy étant en ſon Conſeil que le ſieur de Pallas Pouſſelet &c. Sa Majeſté étant en ſon Conſeil a ordonné & ordonne que leſdites Dames veuves de Pallas & Groote ſe pourvoyront pour raiſon de l'exécution du Teſtament dudit deffunt ſieur de Pallas Pouſſelet, pardevant les Juges de la Ville d'Apt ſon domicile naturel. Ordonne Sa Majeſté qu'à l'égard des Succeſſions de tous Gouverneurs & Lieutenans generaux pour elle ou Commandans en ſes Provinces; Gouverneurs ou Commandans particuliers dans ſes Villes & Places; Lieutenans pour Sa Majeſté; Majors, Ayde-Majors, Capitaines des Portes; & tous autres Officiers de l'Etat Major de ſes Provinces & Places, les Créanciers deſdites Succeſſions pour dettes mobiliairs faites dans le lieu de la réſidence de la Charge de l'Officier decedé, ſe pourvoyront pour le payement ſur les effets mobiliers par luy y delaiſſez, ſoit par voye de ſaiſie ou autrement, & ce pardevant les Juges dudit lieu auſquels la connoiſſance en appartiendra, & qu'après que leſdits Créanciers auront été payez, ce qui pourra reſter deſdits effets mobiliers ſera porté avec les autres effets de la Succeſſion du Deffunt, pour le partage & la diſcution de laquelle Sa Majeſté veut & entend que ſes Héritiers ou Légataires, ſes Créanciers hypotecaires, & tous ceux generalement intereſſez en ſa Succeſſion, autres que ſes Créanciers

Digitized by Google

ciers pour dettes mobiliaires par luy faites dans le lieu de la residence de sa Charge soient tenus de se pouvoir pardevant les Juges de son domicile naturel. Entend au surplus Sa Majesté que si les effets mobiliers delaissés par le Deffunt dans le lieu de la residence de sa Charge, ne se trouvoient pas suffisans pour le payement des dettes mobiliaires qu'il y aura faites, le payement en puisse être poursuivi pardevant les Juges de son domicile naturel sur les autres effets de sa Succession. *Fait* au Conseil d'Etat du Roy, Sa Majesté y étant tenu à Versailles le 28. Février 1707. *Signé*, PHELYPEAUX.

LOUIS &c. à ces Causes &c. *ut suprà* Donné à Versailles le neuviéme jour d'Avril l'An de Grace 1707. & de nôtre Régne le soixante-quatriéme, *Signé*, LOUIS, &c. Registrées &c. à Paris en Parlement le 7. Juin 1707. *Signé*, DONGOIS. *Declaration du 9. Avril 1707.*

LOUIS &c. à ces Causes &c. Voulons & nous plaît que ceux des Officiers de nôtre Regiment des Gardes Françoises &c. *Ut suprà.* SI DONNONS &c. *Donné* à Versailles le septiéme jour de Decembre l'An de Grace 1712. & de nôtre Régne le soixante-dixéme, *Signé*, LOUIS, &c. Registrées &c. à Paris en Parlement le ving-troisiéme Decembre 1712. *Signé*, DONGOIS. *Autre Declaration du 7. Decembre 1712.*

CHAPITRE IX.

Si la femme originaire de Normandie, & mariée dans sa Province suivant la Coûtume, peut en allant s'établir avec son mary sous une autre Coûtume qui n'a point de dispositions semblables, s'affranchir tout à fait des Loix de son premier établissement, & chargée des Obligations qu'elle contracte avec son mary ses actions, ses rentes, & autres effets qui faisoient son bien dotal, & qui auroient dû être regis par la Coûtume de Normandie, si elle étoit restée dans la Province.

I. *La femme perd ou acquiert par la translation de domicile la faculté de s'obliger avec son mary.*
II. Quid *de la femme mariée en Normandie qui vient s'établir à Paris, & dont le bien consiste en repriſes, en rentes, ou autres effets qui se reglent par la Loy du domicile.*
III. *Moyens pour établir qu'elle n'en peut disposer.*
IV. *Moyens pour soûtenir le contraire.*
V. *Resolution de la question avec l'explication de quelques Arrêts.*
VI. Et vice versâ.

I. J'Ay montré en differens endroits que la femme née, mariée, & domiciliée depuis la celébration de son mariage à Paris, perdoit par la translation de son domicile en Normandie la faculté de s'obliger avec son mary; & que par identité de principe celle qui avoit été mariée en Normandie acqueroit en se formant un

Digitized by Google

nouvel établissement dans Paris cette même faculté, avec toutefois cette restriction qu'elle ne pouvoit engager par de semblables Contrats les immeubles qu'elle possedoit en Normandie à cause du statut réel resultant des Art. 539, 540, & 542. de la Coûtume.

II. Mais que dirons-nous de la condition ou du pouvoir de cette femme si les biens qu'elle a consistent en actions de repriſes, en rentes constituées sur Particuliers, ou en autres effets qui suivent la personne & la Loy de son domicile ? ces biens demeureront-ils, malgré la translation de domicile dans une Coûtume libre, asservis aux dispositions de la Coûtume de Normandie ? ou deviendront-ils sujets à la Coûtume & aux usages de Paris ?

III. Pour prouver que la Coûtume de Normandie doit perpetuellement les regir, on peut dire que les Contrats de mariage sont les Actes les plus sacrez de la Societé civile ; & qu'il n'est point permis d'alterer les clauses & les conventions qu'ils renferment, ny de toucher à l'esprit dans lequel tout a été fait entre les Conjoints, & leurs deux familles assemblées.

Si le bien de la femme qui a été mariée en Normandie devenoit par la translation de son domicile à Paris soûmis à des Loix nouvelles, ce qui est immobilier & propre suivant *l'Art. 511. de la Coût.* & l'usage de la Province, & consequemment sujet aux dipositions qui regissent les immeubles réels, deviendroit mobilier, & par une suite necessaire sujet à toutes les Loix qui gouvernent les biens de cette qualité.

L'Art. 404. de la même Coûtume qui donne aux enfans *un tiers Coûtumier* dans la Succession de leur mere à laquelle ils renonçent, deviendroit illusoire & sans effet, parce que la Coûtume de Paris se contente d'accorder

un doüaire aux enfans qui renonçent à la Succeſſion de leur pere, ſans leur procurer le même avantage dans la Succeſſion de la mere.

Les filles qui dans les grands principes établis par la Coûtume de Normandie, *Art.* 248, 249, 250, 251, 252, 253. *& ſuivans juſques à l'Art.* 273. ne ſuccedent point avec leurs freres dans les biens paternels & maternels, à moins qu'elles n'ayent été expreſſement reſervées aux Succeſſions; qui dans ce cas même ne peuvent en eſperer que le tiers pour toutes enſemble; qui lors qu'elles n'ont point été reſervées ne peuvent avoir qu'un *mariage avenant* dont elles n'ont la proprieté qu'en ſe mariant; & qui même ne doivent avoir aucune choſe quand leur pere ou mere qui les ont mariées ne leur ont rien promis, partageroient par portion égale avec leurs freres la Succeſſion maternelle, parce que la Coûtume de Paris n'a point de diſpoſitions ſemblables.

La femme pourroit diſpoſer de ſes biens ſoit par donation entre vifs, ou par diſpoſition teſtamentaire juſques à concurrence de la portion dont la Coûtume de Paris luy permettroit de diſpoſer en pareil cas, ce qui ſeroit contraire à *l'Art.* 431. de celle de Normandie qui permet ſeulement de donner entre vifs la tierce partie de ſon propre, & *à l'Art.* 427. qui deffend d'en diſpoſer de la moindre partie par teſtament, même pour *cauſes pitoyables.*

La femme auroit encore la faculté de vendre & d'aliener ſon bien de l'autorité de ſon époux, ſans dans la ſuite avoir aucune action contre les Acquereurs dans le cas ou elle ne pourroit trouver la recompenſe du juſte prix ſur les biens de ſon mary, ce qui ſeroit éluder formellement les *Art.* 540, *&* 542. de la Coûtume de Normandie.

Digitized by Google

Celle qui seroit separée de biens pourroit aliener sa dot avec la seule autorité de son mary, contre la disposition préciſe de *l'Art.* 127. du Reglement general que le Parlement de Roüen fit au mois d'Avril 1666. lequel Article veut que pareille alienation ne se puisse faire sans *l'avis des Parens & le decret du Juge*, ce qui est même une formalité que *l'Art.* 428. du même Reglement demande que la femme separée de biens observe pour la validité des alienations qu'elle fait de son bien dotal pour les cas exprimez dans *l'Art.* 541. *de la Coûtume*, c'est-à-dire *pour la nouriture d'elle, de son mary, de ses pere & mere, ou de ses enfans en extréme neceſſité, ou pour redimer son mary de priſon de guerre, ou empriſonné pour cauſe non civile.*

Enfin si par le changement de demeure de la part de la femme dont nous parlons, il en arrivoit aussi dans son pouvoir & dans sa condition par rapport à l'alienation ou à l'hypoteque de son bien, il en resulteroit une infinité d'autres inconveniens, & particulierement deux qui seroient d'une consequence infinie.

L'un que le mary auroit la faculté d'aller s'établir avec elle sous une Coûtume qui permettroit à la femme de disposer soit en tout ou partie de son bien en faveur de son époux, au préjudice de *l'Art.* 410. *de la Coûtume de Normandie* qui deffend au mary & à la femme de faire aucune chose par où le Bien de l'un vienne à l'autre *directement où indirectement.*

Et l'autre qu'il pourroit aussi se faire faire des avantages indirects, & même alterer infiniment la fortune de sa femme, & la reduire à la mendicité, en allant demeurer sous une Coûtume libre, & où le Velleien est mis au nombre des Loix abrogées, & en la faisant

obliger pour ou avec luy, nonobstant les soins que les loix Romaines adoptées à cet égard dans la Province de Normandie ont pris pour la conservation des biens dotaux de la femme.

Maître Julien Brodeau sur Monsieur Loüet *Lett. R. n.* 31. expliquant de quelle maniere on doit partager les rentes constituées sur particuliers, dit bien qu'en ce cas il faut considerer la Loy du lieu où le Proprietaire avoit son domicile au jour de son decès; mais au même tems il assure qu'il en seroit autrement s'il s'agissoit de regler un doüaire incommutablement acquis à la femme dès le jour de son mariage, & de la benediction nuptiale; qu'en ce cas il faut considerer quel étoit alors son domicile, *n'étant pas en son pouvoir* de changer, alterer, ny diminuer le doüaire Coûtumier qui étoit acquis à son épouse par une translation de domicile ou autrement, & n'étant ny juste ny raisonnable que la constitution d'un droit qui lui tient lieu d'alimens *soit laissée au choix & à l'arbitrage du mary, & dépende de sa legereté.*

Le même Auteur en son Commentaire sur l'Art. 173. de la Coûtume de Paris après avoir dit que les meubles d'un defunt se partagent dans sa Succession suivant la Coûtume du lieu où il avoit son domicile au tems de sa mort, propose une autre question, & dit que si un pere qui demeuroit au tems de son mariage, & qui depuis encore a demeuré sous une coûtume qui ne donne point aux peres & meres la Succession mobiliaire de leurs enfans, a transferé son domicile à Paris sans fraude, *il ne peut succeder* à celuy de ses enfans qui decede avant sa residence par an & un jour en cette Ville, parce qu'un pere tuteur de ses enfans ne peut en changeant leur domicile ordinaire *rendre sa condition meilleure* au préjudice de ceux qui survivent à leur frere.

Digitized by Google

Il en doit être de même du mary. Il eſt pourtant vray qu'il eſt le maître de transferer à Paris ſon domicile de Normandie, & que les Obligations que ſon épouſe y contracte avec luy ſont bonnes & valables; mais il ne faut pas pouſſer les choſes juſques au point de l'autoriſer à hypotequer par de ſemblables Contrats ſes repriſes, ſes rentes conſtituées ſur particuliers, & les autres effets de cette nature qui ſuivent la perſonne, & qu'elle a transferés avec elle.

Par l'Arrêt qu'on appelle au Palais l'Arrêt de Villars, & qui eſt du 6. Septembre 1642. on jugea que Dame Hypolite d'Etrées épouſe de Meſſire Georges de Brancas Duc de Villars, n'avoit pû engager par les Contrats qu'elle avoit faits avec luy dans le tems qu'ils avoient leur domicile à Paris, l'Action qui luy appartenoit pour la repetition des 90000. livres portées par ſon Contrat de mariage, & qu'elle vouloit exercer ſur la terre de la Ferté-Bernard ſituée dans le pays du Maine, & cela ſur le fondement que ſon traité de mariage avoit été fait en la Ville de Roüen, quoy qu'il y eût été fait par hazard, dans le tems de la guerre, & lors que le Roy Henry IV. étoit en cette Ville; cet Arrêt eſt rapporté au Chap. XII. de la premiere Partie; & il en a été fait mention dans pluſieurs autres.

Maître Laſnon celebre Avocat du Parlement, & qui s'étoit fort diſtingué par la connoiſſance particuliere qu'il avoit des matieres qui concernoient la Coûtume & les uſages de la Province de Normandie, ayant été conſulté le 28. Novembre 1699. ſur une queſtion toute pareille à celle dont il s'agit, répondit qu'il étoit vray que ce n'étoit pas le lieu où le Contrat de mariage avoit été paſſé, ny le domicile au tems de ce Contrat qui

determinoient la validité de l'obligation de la femme, & qu'en pareil cas c'étoit la ſeule Loy du domicile au tems de l'Obligation qui decidoit; mais que quand le Contrat de mariage avoit été fait en Normandie entre perſonnes actuellement domiciliées en cette Province, tout ce qui avoit été donné en dot à la femme, *& même en deniers*, étoit un bien de Normandie qui ne pouvoit être hypotequé aux detes qu'elle avoit contractées depuis la tranſlation de ſon domicile à Paris, & même depuis ſa ſeparation, quoique les Obligations paſſées dans ſon nouvel établiſſement fuſſent valables quant à la perſonne, & ſe puſſent executer ſur les biens ſituez ailleurs qu'en Normandie.

Il avoit ſoûtenu la même choſe dans le Procès de Dame Anne de Saint-Germain veuve de Meſſire Robert Aubery qui fût jugé par Arrêt du 20. Aouſt 1696. rendu au rapport de Monſieur l'Ecalopier en la premiere Chambre des Enquêtes, & rapporté au Chapitre IV. de cette ſeconde Partie; & cependant l'eſpece n'étoit pas ſi favorable que celle en queſtion, la Dame de Saint-Germain n'ayant point été mariée en Normandie; ayant perpetuellement eu ſon domicile à Paris; & prétendant ſeulement qu'elle n'avoit pû engager par des Contrats où elle avoit parlé avec ſon époux, l'Action qu'elle avoit à exercer ſur ſes biens pour la repetition du principal d'une rente de 5337. livres aſſignée ſur les Gabelles de Roüen, dont ſon mary avoit reçû du Roy le rembourſement le 25. Février 1670.

J'ay vû par les écritures du Procès que les Créanciers du ſieur Aubery convenoient avec Maître Laſnon, qu'une femme domiciliée à Paris ne pouvoit hypotequer les fonds qu'elle poſſedoit en Normandie; mais ils ſoûtenoient

soûtenoient que l'action de remploy qui appartenoit à ladite Dame étoit une action mobiliaire & se devoit regler par la Coûtume du domicile qui étoit celle de Paris; que la Coûtume de Normandie étoit exhorbitante & contraire au droit commun; qu'il falloit la restraindre aux biens situez dans son Territoire quand ils se trouvoient encore en nature, & ne la pas étendre à l'action de remploy qui n'avoit point de situation, quand particulierement la repriſe étoit à faire sur les biens du mary situez hors la Province de Normandie.

Mais il repondoit que cet Coûtume n'étoit n'y exhorbitante, n'y contraire au Droit commun; qu'elle étoit le Droit commun pour le bien qui luy étoit soûmis; & même que c'étoit une espece de Droit public tant au pays de Droit écrit qu'en Normandie de conserver la dot & le propre des femmes contre les detes ausquelles leurs maris les engageoient.

Il ne faut point regarder le domicile de la femme ny sur quels biens ses deniers sont payez; mais seulement s'ils procedent d'une dot constituée par un Contrat de mariage passé en Normandie, ou de l'alienation d'un immeuble de Normandie.

Les Créanciers ne peuvent rien imputer à la femme qui est fragile, mal instruite aux affaires, qui souffre toûjours l'impression de l'autorité maritale, & qui ne peut refuser sa signature sans troubler la concorde du mariage qu'il est de l'interest public de le conserver, au lieu que les Créanciers prêtent avec pleine liberté, & souvent avec trop de facilité, & doivent connoître la condition & les biens de ceux avec qui ils contractent.

Au reste, il est indifferent pour decider la question que les actions de la femme soient mobiliaires ou im-

Digitized by Google

mobiliaires; de quelque nature qu'elles ſoient, elles ſont toûjours exemptes des hypoteques contractées pendant le mariage; ſi dans leur principe elles ſont inalienables & non ſuſceptibles d'hypoteque, elles ne ceſſent point de conſerver leur privilege en quelque lieu que ſon mary la mene.

Les Coûtumes & les Uſages qui deffendent l'alienation & l'hypoteque du bien de la femme tant que le mariage ſubſiſte, ſont tirez de la diſpoſition du Droit écrit ſuivant laquelle en la Loy unique *ff. de rei uxor. act. C. §. & cum lex Julia*, l'alienation & l'hypoteque du bien dotal ſont prohibez; laquelle diſpoſition n'a pas lieu ſeulement pour une dot immobiliaire, mais auſſi pour une dot mobiliaire, comme celle qui conſiſtoit en deniers, par la raiſon qu'en Droit les deniers dotaux ne laiſſent pas de demeurer mobiliers, *in rebus dotalibus, ſive mobilibus, ſive immobilibus, ſeu ſe moventibus &c.* dit la Loy 30. *de jur. dot.* & dans la Loy derniere §. 2. *C. Si tota dos in auro ſit &c. ſi aliæ res præter immobiles, vel aurum fuerint in dotem datæ, ſive in argento, ſive in muliebribus ornamentis, ſive in veſte, ſive in aliis quibuſcumque &c. ſi verò res permixtæ fuerint, partim in auro, partim in aliis rebus mobilibus vel immobilibus.* Tout cela prouve que chez les Romains l'Uſage étoit qu'en donnant pour dot une ſomme d'argent, où autre choſe mobiliaire, elle conſervoit toûjours ſa nature; & neanmoins elle n'étoit pas ſuſceptible d'hypoteque pendant le mariage nonobſtant le changement de domicile.

Diſons plus, diſons que lors qu'on a donné un fond avec eſtimation en dot, c'eſt un immeuble tant qu'il demeure en nature, & que la femme à droit de ſe faire reſtituer, le cas arrivant, s'il a été ſtipulé qu'elle

Digitized by Google

pourra la reprendre si lors de la dissolution du mariage il est encore existant, au quel cas son action est immobiliaire; que s'il a été aliené, elle ne peut demander que le prix pour raison duquel son action est mobiliaire en pays de Droit écrit *l.* 10. *§. vlt. ff. de jur. dot.* & que cependant soit qu'elle change de domicile, ou qu'elle n'en change point, sa dot n'en est pas plus susceptible d'hypoteque, soit qu'elle ait droit de reprendre le fond, ou le prix seulement.

La Coûtume d'Auvergne qui deffend aussi l'alienation & l'hypoteque de la dot *Art.* 3. *du tit.* 14. distingue deux sortes de biens dotaux, meubles & immeubles *Art.* 10. du même titre; mais cette distinction n'est pas faite par rapport à la prohibition d'aliener & de disposer pendant le mariage qui est indeffinie pour tous biens dotaux *dict. Art.* 3. mais par rapport à la saisine.

La même prohibition & la même distinction sont dans *les Art.* 297. *&* 305. *de la Coût. de la Marche*; ce qui fait voir que ce n'est pas la qualité de meuble ou d'immeuble qui affranchit le bien de la femme des detes contractées pendant le mariage; mais bien un privilege qui luy étoit acquis *ab initio*, & qui ne se peut perdre tant que le mariage dure quelque changement qu'il arrive.

IV. A l'égard du Créancier il peut repondre que dans la plus grande partie de ce qu'on vient de dire pour montrer que la dot originairement sujette à la Coûtume de Normandie, ne peut pendant le cours du mariage devenir par la translation du domicile des Conjoints à Paris soumise à de nouvelles Loix, il paroit qu'on se forme des difficultez pour avoir le seul plaisir de les combattre.

Digitized by Google

Premierement il n'eſt point extraordinaire qu'un effet immobilier change de nature & devienne mobilier par le changement du domicile de la perſonne à laquelle appartient l'effet, & que par la même raiſon ce qui eſt mobilier devienne immobilier.

Celuy qui demeure à Rheims ou à Troyes en Champagne venant s'établir à Paris, les rentes conſtituées qui luy appartenoient, & qui auroient été partagées dans la Succeſſion comme meubles, ne ſeront plus conſiderées comme telles, & ſeront reputées *immeubles*; *& vice verſâ*, bien entendu toutesfois que cette tranſlation de domicile ne pourra nuire à celuy qui ſe trouvera lors avoir un droit acquis ſur les rentes, & avoir intereſt que le changement de demeure n'altere point ſon privilege.

Le mary domicilié en Normandie, & qui doit joüir à droit de viduité de tout le bien de ſa femme, ſous les conditions marquées dans *l'Art.* 382. *de la Coûtume*, ſera privé de cet avantage, ſi lors du decès de ſa femme il a ſon domicile à Paris, & ſi la dot conſiſte dans des Actions ou autres effets attachez à la perſonne du Proprietaire; mais à l'égad du mary domicilié à Paris & qui vient demeurer en Normandie, il pourra profiter de ce même droit qu'il n'auroit pourtant point eu s'il avoit conſervé ſon ancienne demeure.

Secondement il ne faut point objecter que ſi le changement du domicile de la femme aſſujettiſoit ſa dot à de nouvelles Loix, *l'Art.* 404. de la Coûtume de Normandie qui donne aux enfans un tiers coûtumier ſur le bien de leur mere, demeureroit ſans effet. Ce tiers coûtumier que la Coûtume accorde aux enfans qui renoncent aux Succeſſions de pere ou de mere, leur eſt acquis du jour

Digitized by Google

du Contrat de mariage, & l'on convient que la translation de domicile ne peut dans aucun cas nuire ny préjudicier à ceux qui ont des droits réels & fonciers acquis auparavant.

Troisiemement il ne faut point tirer avantage de la maniere dont les Héritiers seroient dans nôtre espece obligez de partager la dot de la femme. Les Successions se partagent *ut jacent*; & il n'y a point de loy qui deffende à l'homme d'aller demeurer où il luy plaît. Un pere en Normandie qui a toute sa fortune en Terres nobles, peut en disposer & les vendre pour en acquerir des rotures; si son bien est sous la Coûtume general, il peut le transferer dans le pays de Caux; s'il n'a que des effets mobiliers, il a la faculté de les convertir en immeubles; s'il desire pour l'arrangement de ses affaires, ou celuy de sa famille employer le prix de ses fonds à l'acquisition d'immeubles situez dans autre Province, il en est le maître; *Et vice versâ.*

Quatriemement ce qu'on dit de la disposition entre-vifs & testamentaire; de l'alienation du bien de la femme sans pouvoir esperer par elle aucun recours contre les Acquereurs; & de la femme separée de biens, peut-être veritable par la raison que dans le principe general les actions & les rentes se reglent par la loy du domicile, & que c'est cette même Loy qui doit regir tout ce regarde la personne, sa capacité pour agir, les conditions des Actes, & les formalitez qu'il y faut observer, ensorte que tout le discours qu'on a fait à cet égard ne conclut rien, & ne prouve pas que la femme de Normandie qui a transferé son domicile à Paris ne puisse point hypotequer ses repriſes & ses rentes par les Contrats qu'elle fait avec son mary.

Digitized by Google

Celle qui eſt originaire de Paris, qui a été mariée & domiciliée en cette Ville, & qui n'a pour tout bien que des repriſes ou des rentes conſtituées, ne conſerve pas quand elle transfere ſon domicile en Normandie l'ancienne faculté qu'elle avoit de s'obliger avec ſon mary; au contraire elle n'eſt pas ſi-tôt entrée dans la Province avec une intention determinée d'y demeurer, qu'elle devient incapable de s'obliger, & que ſes Obligations ſon nulles. Le même raiſonnement s'applique à celle qui a été mariée en Normandie; bien loin qu'elle conſerve par ſon nouveau domicile à Paris l'incapacité qui étoit en ſa perſonne, elle devient habile à contracter, & ſes Contrats ſont bons.

Enfin l'on ne dit rien qui tire à conſequence quand on oppoſe qu'une dot peut-être conſtituée en or & argent ou en immeubles, & que de quelque nature qu'elle ſoit, elle eſt dans le pays de Droit écrit inalienable & non ſuſceptible d'hypoteque, ſans qu'elle puiſſe être ſujete à changement. Si le fait eſt veritable, c'eſt par la raiſon qu'on ſuppoſe la femme domiciliée dans un un pays où l'on ſuit la loy Romaine qui deffend l'alienation & l'hypoteque de ſon bien dotal; comme ces Loix ſont en quelque façon obſervées en Normandie, du moins par rapport à l'hypoteque, il en ſeroit de même de la femme qui conſerveroit ſon domicile en cette Province; mais dans l'eſpece en queſtion on la ſuppoſe demeurante à Paris, ou ſous un autre Coûtume libre où l'on ſuit des diſpoſitions contraires.

V. Il me ſemble que c'eſt cette derniere opinion pour laquelle on a plus de goût au Palais; & en effet elle peut être parfaitement bien ſoûtenue par les Arrêts de Flavacourt, Midorge, de Rhumes, Janval, Bethomas, &.

Digitized by Google

plusieurs autres dont j'ay parlé souvent, & sur tout aux *Chap.* 8, 13 *&* 17. de la premiere Partie, & aux *Chap.* 1, 3 *&* 4. de la seconde.

L'Arrest de Villars ne peut à mon avis être opopsé. *Voyez* ce que j'ay dit à son sujet au *Chap.* 12. de la prémiere Partie où il est rapporté.

J'ay vû depuis quelques jours la consultation d'un Avocat de reputation au Palais, qui ayant été consulté sur nôtre question prétendoit qu'elle avoit été jugée par les deux Arrêts de Blin, & par celuy de Colichon, de la maniere que nous venons de la resoudre; mais il étoit dans l'erreur; il n'en sçavoit pas les especes.

Voicy celle du premier qui fût rendu le 24. Juillet 1693. en la troisieme Chambre des Enquêtes au rapport de Monsieur Brayé.

En 1650. Damoiselle Claude de Blin, fille des Sieur & Dame de Blin domiciliez dans le Vexin François regi par la Coûtume de Senlis, fût mariée à Mre Hector de Thumery Seigneur de la Cambe qui demeuroit lors en Normandie, & par le Contrat de mariage ses pere & mere luy promirent & luy donnerent la somme de 20000 livres, sçavoir 4000 livres pour le don mobil du futur époux, & 16000 livres pour tenir nature de dot à la future épouse. Cette derniere somme fût consignée sur la terre de la Cambe laquelle étoit située en Normandie.

Le 21. Mars 1653. le sieur de Thumery acquit tant de son chef, que comme se faisant fort de la Dame sa femme la terre de Fleury qui appartenoit au sieur de Chenoise, & qui étoit située dans la Coûtume de Senlis, & ce moyennant 98500 livres, dont il ne fût pourtant payé que 2000 livres comptant.

Digitized by Google

Et le 29. Decembre 1659. il vendit ſa terre de la Cambe 47300. livres au ſieur Dyel de Saint-Igny Tréſorier de Frances à Roüen, qui conjointement avec ſon vendeur fit conſentir la Dame de Thumery à la vente, & au nouvel employ qu'on luy donna ſur la terre de Fleury.

Le ſieur de Thumery étant decedé, cette terre de Fleury ne ſe trouva point ſuffiſante pour remplir la Dame ſa Veuve de ſa dot & de ſon doüaire, pour raiſon dequoy elle agit contre le ſieur de Saint-Igny acquereur de la terre de la Cambe qui étoit ſon premier gage, prétendant qu'elle avoit toûjours eu ſon domicile en Normandie, & que tout ce qu'elle avoit fait avec ſon mary devoit être conſideré comme un cautionnement où elle étoit entrée pour luy.

Sentence du Châtelet du 18. Septembre 1691. qui ordonne que *ledit ſieur Dyel de Saint-Igny ſera ajuger ladite terre de Fleury à ſi haut prix que la Dame de Thumery puiſſe être payée de ſa dot, & du doüaire ou tiers Coûtumier pour elle, & pour ſes enfans, tant en fonds que revenus en exemption de tous droits & frais; & qui à faute de ce faire le condamné en ſon nom comme poſſeſſeur de la terre de la Cambe à payer le tout, ſi mieux il n'ayme l'abandonner, ce quil ſera tenu d'opter dans quinzaine: appel par luy de cette Sentence; Arrêt qui la confirme avec amende & dépens.*

Il eſt pourtant vray que ſur l'appel on agita nôtre queſtion, & que la Dame de Thumery ſoûtint par ſes écritures que le mariage étant contracté ſur la foy des conventions arrêtées entre les Conjoints & leurs familles, le mary qui avoit les mains liées auſſi bien que ſa femme pour paſſer des contre-Lettres, ou des Actes derogeans à leur Contrat de mariage, n'avoit pas la faculté de changer de domicile, & de paſſer d'un lieu à

un

un autre, comme il le pouvoit en tout tems, pour se délier les mains l'un à l'autre, & pour procurer à sa femme le fatal pouvoir de perdre gratuitement & sa dot & son doüaire.

Qu'outre l'engagement personnel resultant du Contrat qui demeuroit en sa force, nonobstant le changement de domicile, l'impression de la Coûtume demeuroit toûjours sur sa dot de quelque nature qu'elle fût, & conservoit en Normandie la qualité d'immeubles aux Deniers baillez en dot qui étoient reputez tels suivant *l'Art.* 511. *de la Coût.*

Et que la stipulation d'employ des Deniers dotaux portée par le Contrat de mariage des Sieur & Dame de Thumery, & la constitution & consignation actuelle faite sur la terre de la Cambe au tems du mariage au deffaut dudit employ, avoient fait sur cette Terre son impression réelle, & formé une Charge fonciere de la nature de celle des dots de Normandie qui ne pouvoient être alienées, sinon aux termes des Art. 540. & 542. qui donnoient le recours à la femme contre les Acquereurs au deffaut d'un remplacement effectif sur les biens libres de son mary, & qui d'ailleurs ne pouvoient être hypotequées par des Contrats d'interceſſion de la femme.

Mais il y a sur cela deux reflexions importantes à faire.

L'une que suivant l'Art. 399. de la Coûtume on ne pouvoit contester aux enfans du sieur de Thumery qui avoient renoncé à sa Succession le tiers Coûtumier qui leur appartenoit sur la terre de la Cambe dont il étoit saisi lors de son mariage; que suivant le même Article ce tiers Coûtumier dont les enfans avoient la proprieté

Digitized by Google

du jour des épouſailles, appartenoit à la mere en uſufruit pour ſon doüaire; & que ſes enfans ne luy en diſputans point la joüiſſance, le ſieur de Saint-Igny n'étoit pas recevable à la luy conteſter.

Et l'autre qu'elle prétendoit avoir été perpetuellement domiciliée en Normandie juſques au 29. Decembre 1659. jour qu'elle avoit conſenti à la vente de la terre de la Cambe, au moyen dequoy ſon conſentement & l'acceptation qu'elle avoit faite de ſes repriſes ſur la terre de Fleury ne pouvoient luy faire aucun préjudice; que du moins elle y avoit eu ſon domicile juſques au 21. Mars 1657. qu'elle & ſon mary avoient acquis la terre de Fleury ſituée ſous la Coûtume de Senlis; que ſon acceptation devoit être conſiderée comme une acceptation conditionnelle, c'eſt-à-dire faite ſous condition qu'elle ſeroit remplie ſur ladite terre de Fleury de ſa dot & de ſon doüaire, ce qui ne pouvant être, rendoit ſon conſentement & ſon acceptation inefficaces; & que ſelon toutes les apparences ce fût par ces conſiderations que la Cour ſe determina à juger comme elle fît en ſa faveur.

A l'égard du ſecond Arrêt il fût auſſi rendu à ſon profit le 17. Juin 1706. en la deuxiéme Chambre des Enquêtes au rapport de Mr Simonet ſur l'appel qu'elle avoit interjetté d'une Sentence renduë au Bailliage de Pontoiſe le 20. Février 1687. & obtenue par les Dames Prieure & Religieuſes du Prieuré de Saint Nicolas de l'Hôtel-Dieu de Pontoiſe.

Par cet Arreſt on la déchargea de la demande deſdites Dames qui agiſſoient contre elle en conſequence d'un Contrat de conſtitution au principal de 7200 livres, où elle avoit ſouſcrit en 1658. avec le ſieur de Thumery ſon époux au profit des Sieur & Dame de Blin ſes pere &

Digitized by Google

mere dont les Religieuses exerçoient les droits, & l'on dit que la terre de la Cambe qui luy avoit été adjugée pour le remploy de sa dot n'étoit point susceptible de leurs hypoteques. Mais il ne faut point s'étonner de cette décision; elle eût pour fondement la seule circonstance que la Dame de Thumery avoit actuellement son domicile en Normandie, quand le 4. Novembre de ladite année 1658. elle avoit ratifié pardevant les Tabellions du Ponteau-de-Mer le Contrat de constitution que le sieur de Thumery son époux avoit fait quelques mois auparavant en leur nom commun, ce qui rendoit son intervention au Contrat & sa ratification absolument nulles.

Le troisiéme Arrest qui fût rendu le 15. Juillet 1709. en la quatriéme Chambre des Enquêtes au rapport de Monsieur de Châteauneuf, en faveur de Jeanne Colichon, contre le sieur Desgranges Conseiller du Roy, Maître des ceremonies de France, & Dame Marie-Anne Desnots son épouse, n'a point aussi jugé nôtre question.

Michel Colichon qui avoit épousé Catherine Chesnier, & qui avoit son domicile en Normandie, vendit en 1661. tant en son nom que comme se faisant & portant fort de sa femme au sieur du Manoir une Maison qui luy appartenoit, & qui étoit scise à Paris ruë de la Calende; & quelques mois après Catherine Chesnier sa femme ratifia cette vente, & par l'Acte de ratification qui fût fait pardevant les Notaires de Roüen, elle s'obligea de faire joüir l'Acquereur, & de le garantir de tous troubles & évictions, & même de doüaire.

Décret volontaire par l'Acquereur sans aucune opposition; revente en 1666. de la Maison au sieur Desnots pere de ladite Dame Desgranges; autre Décret qui fût

Digitized by Google

encor ſcellé ſans oppoſition; mort de Michel Colichon; renonciation à ſa Succeſſion par Jeanne Colichon ſa fille; action intentée de ſa part pour être payée du doüaire qui luy appartenoit ſur la Maiſon conformément à la Coûtume.

Les Sieur & Dame Deſgranges luy oppoſent que le premier Contrat de vente a été fait ſur la Procuration de ſa mere; que d'ailleurs elle l'a ratifié & promis de faire joüir l'Acquereur; qu'elle en eſt Héritiere; & qu'en cette qualité elle eſt tenue de faire valoir ſes faits; que quand ſa mere n'auroit pû s'obliger par rapport à l'immeuble ſitué en Normandie, il n'en auroit pas été de même de celuy de Paris; que le Velleien eſt un *ſtatut* réel; & que les ſtatuts de cette nature ne s'étendent point au déla de leur territoire *non extenduntur extrà territorium, nec ad bona alibi ſita* ſelon du Molin ſur le titre du Code *de ſumma Trinitate* où il a fait un Chapitre particulier des matieres réelles & des perſonnelles qui a pour titre *Concluſiones de ſtatutis & conſuetudinibus legalibus.* D'Argentré ſur *l'Art. 218. de la Coût. de Bretag.* Burgundus en ſon fameux Traité *de jure ſtatutorio.* Et Alexandre en ſes Conſeils, *Conſil. 17. n. 1*; enfin qu'elle & ſa mere n'ont point obtenu de Lettres; que le tems fatal pour les obtenir eſt expiré; & que par conſéquent elle eſt non recevable en ſa demande ſuivant l'Ordonnance de Loüis XII. de l'année 1510; le ſentiment de Guenois ſur cette Ordonnance; de Papon en ſon recueil d'Arrêts l. 16; tit. 3. & de Monſieur D'Olive en ſes queſt. Not. l. 4. Chap. 16. & ſuivant la Juriſprudence établie par les Arrêts, & notamment par celuy du 7. Septembre 1701. rendu en la cinquiéme Chambre des Enquêtes ſur un partage porté en la premiere entre Monſieur le Duc de Roquelaure &

Digitized by Google

le sieur Comte de Montault, par lequel on jugea que les Obligations de la Dame Marquise de Vaillac mere de la Dame de Montault mariée dans la Guyenne, & qui s'étoit constitué en dot une Terre située en cette Province, étoient devenuës bonnes & valables par le deffaut de Lettres & pouvoient être executées sur cette Terre qui étoit son *bien dotal.*

Jeanne Colichon répond que sa mere ayant son domicile en Normandie dans le tems qu'elle a contracté, son engagement a été nul; que le Velleien est un *statut personnel* suivant la Jurisprudence des Arrêts; que par cette raison il s'étend sur tous les biens en quelque lieu qu'ils soient situés, sans distinguer les dispositions des Coûtumes; qu'il n'est par permis à la femme d'y renoncer en cette Province; & que l'Obligation de la mere étant essentiellement & radicalement nulle, on ne peut opposer à la fille la ratification qui en a été faite, le deffaut de Lettres, ny sa qualité d'Héritiere pure & simple.

Sentence en la premiere Chambre des Requêtes du Palais renduë au rapport de Monsieur Aubry le 9. May 1708. qui condamne les Deffendeurs à se desister au profit de la Demandereſſe des parts & portions échuës à Michel Colichon son pere en ligne directe, faisant la moitié sujette au doüaire Coûtumier de Catherine Chesnier mere; Appel par les Sieur & Dame Desgranges; Arrest qui d'une voix uniforme met l'Appellation au néant & ordonne que la Sentence sortira son plein & entier effet avec amende & dépens. Ce detail fait comprendre que l'Arrêt n'a pas jugé nôtre question.

Voyez ce que j'ay dit sur la qualité d'Héritier de la femme domiciliée en Normandie qui s'est obligée; la ratification de ses engagemens; la renonciation au

Velleien; la nature en la qualité de ce ſtatut; & le deffaut de Lettres aux Chapitres VIII. IX. X. & XI. de la premiere Partie; & au Chapitre III. de la ſeconde.

VI. Suivant les mêmes principes il faut conclure que la femme née à Paris; qui a été mariée en cette Ville; & qui n'a pour tout bien que des repriſes & des rentes conſtituées, ne peut en changeant de domicile & allant demeurer en Normandie, les hypotequer par les Contrats qu'elle fait avec ſon mary; & c'eſt auſſi la déciſion de quelques-uns des Arrêts que j'ay rapportés.

On finiroit avec peine ſur cette matiere tant elle eſt d'une longue étenduë; mais il faut ſe donner des bornes; & ceſſer nôtre ouvrage par l'examen de quelques queſtions qui regardent la femme qui trouve dans la Succeſſion de ſon mary la recompenſe des ſommes qu'elle ſeroit obligée de payer en conſequence des Obligations qu'elle a contractées ſous une Coûtume libre avec luy; la femme ſeparée de biens; la Veuve; & la fille.

Conſultation de M. l'Aſnon. LE Conſeil ſous ſigné qui a vû le préſent Memoire Eſt d'avis que ce n'eſt pas le lieu où le Contrat a été paſſé, ny le domicile au tems du Contrat de mariage qui determine la validité de l'Obligation de la femme, mais le domicile qu'elle avoit au tems de l'Obligation.

Mais icy le Contrat de mariage étant paſſé en Normandie ſuivant la Coûtume de la Province, & dans un tems où les mariez y étoient domiciliez, tout ce qui a été donné en dot à la femme, même en Deniers eſt un bien de Normandie qui n'a pû être hypotequé aux dettes qu'elle a contractées depuis qu'elle a changé de domicile, & même depuis ſa ſeparation, quoique les Obligations paſſées dans le nouveau domicile de Paris ſoient valables quant à la perſonne, & puiſſent s'executer ſur les biens ſituez hors Normandie, ſi elle en à, & non ſur ceux qui ſont reglez par le Contrat de mariage.

Deliberé à Paris ce 28. Novembre 1699. J. L'ASNON.

Arrêt du 24 Juillet 1693. NOſtredite Cour par ſon Jugement & Arreſt a mis & met l'appellation au néant; Ordonne que la Sentence de laquelle a été appellé ſortira effet &c. Condamne ledit Dyel en l'amende de 12. livres, & aux dépens

de la Cauſe d'appel, &c. *Donné* à Paris en nôtredite Cour de Parlement en la troiſiéme Chambre des Enquêtes le 24. Juillet 1693. &c. *Signé*, DU TILLET.

LOUIS, &c. Sçavoir, faiſons que comme de certaine Sentence donné par nos amez & feaux Conſeillers les Gens tenans les Requêtes de nôtre Palais à Paris le 9. May 1708. entre Jeanne Colichon, &c. par laquelle faiſant droit ſur le tout, &c. Ceſdits Deſgranges & ſa femme auroient été condamnez à ſe deſiſter & départir au profit de ladite Colichon des parts & portions échûës à Michel Colichon en ligne directe faiſant la moitié ſujette au doüaire Coûtumier de Catherine Cheſnier mere de ladite Colichon, &c. eût été appelé &c. *Vû*, &c. Tout joint, vû, & diligemment examiné Nôtredite Cour par ſon Jugement & Arreſt ſans avoir égard à la demande dudit Deſgranges & ſa femme portée par leur Requête du 10. du préſent Mois dont ils ſont deboutez, a mis & met l'appellation au néant; Ordonne que la Sentence de laquelle a été appellé ſortira effet; condamne ledit Delgranges & ſa femme en l'amende de 12. liv. &c. *Donné* à Paris en Parlement le 15. Juillet 1709. &c. *Arreſt du 15. Juillet 1709.*

Digitized by Google

CHAPITRE X.

Si l'exception *du Velleien*, & celles de la Coûtume de Normandie peuvent être oppoſées par la femme dont les biens ſont ſituez en cette Province, & qui a ſon domicile dans une autre où l'Edit de 1606. a lieu.

I. *Quand elle trouve ſur les biens de ſon mary la recompenſe des ſommes qu'elle ſeroit obligée de payer.*
II. *Quand elle a ratifié ſes Obligations; qu'elle n'a point obtenu de Lettres; & qu'elle a même executé ſes Obligations en partie.*
III. *Quand elles ont été contractées pour un des cas exprimez dans l'Art. 541. de la Coûtume, ſans avoir obſervé les formalitez preſcrites par le Reglement general de 1666.*
IV. *Quand il n'eſt point queſtion de fonds dotaux, mais de biens qui luy ont été donnez, qu'elle a acquis, ou qu'elle a pris en payement.*
V. *Quand elle eſt civilement ſeparée.*
VI. *Quand elle s'eſt obligée pour perſonnes autres que ſon mary.*
VII. *Quand elle s'eſt obligée dans le tems qu'elle étoit veuve.*
VIII. *Et ſi les mémes exceptions peuvent être propoſées par la fille qui a ſon domicile à Paris; & qui s'eſt obligée pour autrui; & qui a ſes biens en Normandie.*

JE ne me laſſeray point de dire, comme j'ay deja fait au Chapitre III. de cette ſeconde Partie, que la queſtion qui conſiſte à ſçavoir ſi la femme domiciliée dans une Province où il eſt permis aux perſonnes de ſon ſexe

Digitized by Google

sexe de s'obliger avec leurs marys, peut engager par des Contrats d'interceſſion ou autres, les immeubles qu'elle poſſede en Normandie, eſt très difficile & très épineuſe, ſi l'on veut bien l'examiner, abſtraction faite des Arrêts qui l'ont decidée, & qui ont jugé favorablement pour la femme.

Ceux qui ſont du mêmes avis prétendent qu'en pareil cas il faut diſtinguer deux *ſtatuts*, ſçavoir un perſonnel, & l'autre réel; que le *perſonnel* eſt le Velleien même qui à la verité ne ſçauroit s'appliquer à la femme domiciliée dans un pays où cette diſpoſition Romaine a été abrogée par l'Edit de 1606.; mais qu'il y en a un *reel* qui ſe tire des Articles 539, 540 & 542 de la Coûtume à qui l'on prétend que la loy Julie *de fundo dotali* & la Loy unique *ff. de rei uxor. Act. C.* ont ſervi de fondement, & qui par rapport aux biens qui ſont ſituez dans ſon Reſſort, emporte la nullité & l'inexecution des obligations de la femme.

Je croy qu'il ſera bon de rappeller icy la teneur de ces trois Articles, & du précedent qui eſt l'Article 538. afin de faire mieux ſentir, & de rendre plus intelligibles les raiſonnemens que nous allons faire ſur la plus part des queſtions qui ſont l'objet du preſent Chapitre.

Le premier porte que *quand le mary du conſentement de ſa femme, ou la femme de l'autorité & conſentement de ſon mary, ont aliené & vendu, les Contrats ſont bons & valables, & n'y ſont la femme ni ſes héritiers recevables, ceſſant minorité, dol, fraude, déception d'outre moitié de juſte prix, force, menace, ou crainte, telle qui peut tomber en l'homme conſtant, car la ſeule reverence & crainte maritale n'eſt ſuffiſante.*

Par le ſecond *il eſt dit que ſi le dot de la femme a été aliené en tout ou partie, & que les deniers ne ſoient convertis à ſon profit,*

elle aura recompenſe du juſte prix ſur les biens de ſon mary du jour du Contrat de mariage & celebration d'iceluy.

Le troiſiéme ajoûte *& où la femme ne pourroit avoir ſa recompenſe ſur les biens de ſon mary, elle peut ſubſidiairement s'adreſſer contre les detempteurs dudit dot, leſquels ont option de le luy laiſſer, ou luy payer le juſte prix à l'eſtimation de ce qu'il pouvoit valoir lors du decès de ſon mary.*

Et à l'égard du quatriéme voicy dans quels termes il eſt conçû. *Et quant à tous autres biens immeubles appartenans aux femmes autres que leur dot, ſoit à droit de Succeſſion, Donation, Acquiſition, ou autrement, s'il ſont alienez par la femme & le mary enſemble, ou par la femme du conſentement & autorité de ſon mary, & que l'argent provenant de la vente n'ait été converti au profit de la femme, comme deſſus eſt dit, elle doit avoir recompenſe ſur les biens de ſon mary, mais l'hypoteque prend ſeulement pied du jour de l'alienation; & où le mary ſeroit non ſolvable, ſubſidiairement contre les detempteurs deſdits biens, leſquels en ſeront quittes, en payant le juſte prix d'iceux, eu égard à ce qu'ils valoient lors du Contrat.*

I. Cela préſuppoſé declarera-t-on nulle par rapport aux immeubles de Normandie, l'obligation de la femme qui a ſon domicile à Paris, ou autre lieu ſemblable, quand elle trouve ſur ceux de ſon mary la recompenſe de la perte qu'elle pourroit faire, ſi ſon obligation avoit lieu?

A juger par la maniere dont on a conçû ces quatre Articles, il ſemble qu'on ne doit les entendre que de l'alienation effective des biens dotaux de la femme, pour leſquels il faut conſtamment ſuivre la Coûtume ſous laquelle ils ſont aſſis, & non des obligations qu'elle contracte avec ſon mary dont le ſort dépend ſuivant la maxime generale de la Loy de ſon domicile.

Digitized by Google

Mais enfin desire-t-on, en faisant une espece de violence à la Loy, argumenter de l'alienation réelle à l'intercession, l'obligation, l'hypoteque, & appliquer à ces derniers Contrats toutes les mêmes dispositions que la Coûtume a introduites par les Contrats de vente?

Je sçay bien qu'en Droit on repute *alienation* tout Acte qui transfere, ou peut transferer le Domaine d'une personne dans des mains étrangeres, *est autem alienatio omnis actus per quem dominium transfertur l. 1. ff. de fund. dot. C. & l. ult. ff. de reb. alien. non alien. & de prohib. rer. alien. vel hypot. C.*

Je n'ignore pas encore que quantité de personnes ont crû que les Articles 539, 540 & 542. de la Coûtume de nôtre Province avoient été tirez de la Loy unique *ff. de rei uxor. Act. C.* par laquelle l'Empereur Justinien plus severe que César Auguste qui avoit permis l'alienation du bien dotal de la femme pourvû qu'elle y donnât son consentement, avoit déclaré cette alienation nulle encore bien qu'elle y eût consenti, & prononcé pareil jugement contre la simple hypoteque *& cum lex Julia fundi dotalis Italici alienationem prohibebat fieri à marito, non consentiente muliere, hypotecam autem nec si mulier consentiebat, interrogati sumus, si oporteat hujusmodi sanctionem non super Italicis tantummodo fundis, sed pro omnibus locum habere. Placet itaque nobis eamdem observationem, non tantum in Italicis fundis, sed etiam in provincialibus extendi. Cum autem hypotecam ei etiam ex hâc lege donavimus, sufficiens habet remedium mulier & si maritus fundum alienare voluerit. Sed ne & consensu mulieris hypotecæ ejus minuantur, necessarium est & in hâc parte mulieribus subvenire: hoc tantum modò addito ut fundum dotalem, non solum hypotecæ titulo dare, nec consentiente muliere maritus possit; sed nec alienare, ne fragilitate naturæ suæ in repentinam deducatur inopiam.*

Mais nôtre Coûtume ayant parlé ſeulement de l'alie-nation du bien de la femme, & n'ayant rien dit deſon obligation, il paroît en quelque maniere que ſi l'on veut aſſujettir l'une à l'autre aux mêmesregles, on ſera forcé de convenir que la femme ne pourra plus éluder l'effet de ſes engagemens toutes les fois qu'elle en trouvera la recompenſe ſur les biens de ſon mary.

Quand le Parlement de Paris a jugé par ſes Arrêts que la femme domiciliée en cette Ville ne pouvoit engager par les Contrats qu'elle faiſoit avec ſon mary, les biens qu'elle poſſedoit en Normandie, il a fondé ſa deciſion ſur les *Articles* 539, 540 *&* 542. de la Coûtume qu'il a regardez comme des *Statuts réels*. Or ces Articles impoſent tout ſilence à la femme qui de l'autorité & du conſentement de ſon époux a vendu ſon bien auſſi-tôt qu'elle trouve à s'indemniſer ſur celuy de ſon mary, qu'elle eſt pour cet effet tenue de diſcuter ſuivant le ſentiment de tous les Commentateurs, & par conſequent vray de dire qu'elle demeure également ſans action dans le cas où elle s'eſt obligée, ſi les biens de ſon mary ſont ſuffiſans pour la mettre à couvert de toute perte.

L'objet que l'Empereur Auguſte & Juſtinien ſe ſont propoſé dans leur deffenſe, celuy des Redacteurs de nôtre Coûtume en établiſſant les trois articles de l'interpretation deſquels il s'agit, & celui du Parlement de Paris en jugeant comme il a fait par ſes Arrêts, ont été d'empêcher que la femme par un excès de foibleſſe qui n'eſt que trop naturelle à ſon ſexe ne fût bien-tôt réduite à la mendicité : *Ne fragilitate naturæ ſuæ in repentinam deducatur inopiam* ; & c'eſt un état dont elle ſe trouve à couvert, quand ſur les biens de ſon époux elle a de quoi ſe garantir & indemniſer de toutes choſes,

Digitized by Google

tant en principal, qu'interest, frais, & dépens.

En ce cas on peut dire qu'il n'y a rien qui blesse l'interêt des personnes, ni l'autorité des Loix. Le Legislateur a son compte, & la Loi est contente ; l'intention de l'un & de l'autre est remplie ; la femme n'a point lieu de se plaindre ; elle ne souffre point de son obligation. Seroit-il juste qu'un créancier qui a prêté ses deniers, à qui l'on n'a point de reproche à faire, & qui en general est toûjours favorable, fût privé de sa créance, & supportât la peine d'un mal qu'il n'auroit point fait ?

Malgré tous ces raisonnemens la question ne laisse pas de me paroître difficile à résoudre. Je ne vois point que le Parlement de Paris ait distingué par ses Arrêts que j'ai rapportés au Chapitre III. de cette seconde partie, si la femme trouvoit ou non sur les biens de son mary la recompense des sommes où elle s'étoit obligée conjointement avec luy ; & j'ay de la peine à m'imaginer que dans le grand nombre que nous en avons, il ne s'en soit pas trouvé quelqu'un dans l'espece duquel il étoit facile à la femme de se procurer ce recours.

Je vois même que dans le Procès qui fut jugé par l'Arrest rendu en la Grand'Chambre au rapport de M^r le Naïm le 20. Juin 1689. dont j'ay fait mention au même Chapitre page 558. & suivantes, Dame Genevieve de Miée veuve de Mre Philippe de Bethune Chevalier Vicomte de Meaux qui poursuivoit la main-levée des saisies que quelques Créanciers envers qui elle s'étoit obligée avec son mary, avoient fait faire sur les revenus des biens qu'elle avoit en Normandie, opposa nos trois Articles 539, 540 & 542 de la Coûtume de cette Province ; qu'elle prétendit qu'ils étoient tirés de la loy Julie *de fund. dot.* & de la loy unique *ff. de rei*

uxor. Act. C; & qu'elle ſoûtint que *ces Articles ne permettans aux femmes de vendre leur bien que ſous la condition qu'elles en trouveroient la recompenſe & l'indemnité ſur celuy de leurs marys, les peuples de cette Province avoient mieux aimé condamner indiſtinctement les obligations qu'elles contractoient avec leurs époux, & en ordonner la nullité abſoluë, que de les declarer ſeulement nulles quand elles n'en trouvoient pas l'indemnité ſur les biens de leurs marys, & ce pour éviter un circuit d'Actions, de Procedures, & de dommages & interefts où il faudroit neceſſairement entrer lors qu'elles n'auroient pas cette recompenſe.*

Mais il faut que j'avoüe de bonne foy que je ne ſçai point ſi par rapport à ce la matiere fût bien diſcutée de part & d'autre comme elle auroit dû l'être; ſi les choſes étoient diſpoſées de telle maniere que la Dame Vicomteſſe de Meaux pût avoir ſur la Succeſſion de ſon époux le recours & l'indemnité des obligations qu'elle avoit contractées avec luy; & ſi les moyens que je viens d'expliquer furent du nombre de ceux qui déterminerent la Cour à decider comme elle fit en ſa faveur.

Quoyqu'il en ſoit il ſeroit très ſouvent dangereux de juger la queſtion en faveur du Créancier ſur le fondement d'un recours apparent que la femme auroit lieu d'eſperer. Si dans la ſuite elle ne reuſſiſſoit pas à l'obtenir, ou ſi elle en étoit évincée par quelque accident, elle ne manqueroit pas de s'addreſſer à ce Créancier qui ſe ſeroit emparé de ſon bien, ou à celuy qui en ſeroit le detempteur qui de ſon côté ne manqueroit pas d'exercer ſes recours & garantie contre les perſonnes de la part deſquelles il tiendroit ſa poſſeſſion, ce qui donneroit lieu à un circuit d'Actions ſans nombre que la prudence veut qu'on évite.

Il ne faut point s'étonner ſi les Redacteurs de la Coû-

Digitized by Google

tume ne parlerent point dans les Articles 539, 540 & 542, de l'obligation de la femme en puissance de mary, & se contenterent d'y parler de l'alienation de ses immeubles.

Ce qu'ils renferment parrapport à cette alienation n'étant point inseré dans l'ancien Coûtumier, & se trouvant seulement établi par l'Arrêt de Reglement de l'année 1539. que j'ai rapporté au Chapitre second de la prémiere Partie, il y avoit une espece de necessité de l'inserer dans la nouvelle Coûtume pour le rendre plus efficace, & plus notoire au Public.

Mais à l'égard de l'obligation ou interceſſion de la femme, il n'étoit pas besoin d'en parler. Cette nouvelle Coûtume n'a été redigée qu'en 1583. & pour lors le Senatusconsulte Velleien qui n'a été abrogé qu'en 1606. dans la meilleure partie du Royaume, étoit dans la Normandie, comme par tout ailleurs en pleine vigueur, & regardé comme une loy si souverainement établie du commun consentement des Peuples qu'on n'avoit pas jugé à propos d'en employer la disposition dans nos Coûtumes.

Au reste la loy Julie *de fund. dot.* & la loy unique *ff. de rei uxor. Act.* qui faisoient deffenses au mary, d'hypotequer les biens de sa femme, quelque consentement & quelque approbation qu'elle y pût donner, *hypotecam autem nec si mulier consentiebat* ayans servi de fondement à nos trois Articles, ç'étoit encore une raison pour se dispenser d'y employer cette prohibition laquelle étoit de droit, & suffisamment supplée.

La permission que la Coûtume donne à la femme d'aliener son bien, n'est à proprement parler que le renouvellement de *la loy Julie* qui déclaroit bonne & valable l'alienation qui avoit été faite de son *fond dotal* quand elle y avoit consenti. Mais nos Redacteurs n'ayans ap-

Digitized by Google

prouvé cette alienation que ſous condition expreſſe que la femme auroit la recompenſe du juſte prix ſur les biens de ſon mary, l'on peut dire qu'ils ont encore eu plus pour objet la Conſtitution de Juſtinien marquée dans la Loy unique *ff. de rei uxor. Act.* dont nous avons déja parlé tant de fois, & qui prohiboit abſolument l'alienation du bien de la femme, & l'a déclaroit nulle ſoit qu'elle y eût donné ſon conſentement, ou non.

Si cela eſt ainſi, concluons à l'égard de l'hypoteque ſur des immeubles de Normandie, qu'il ne peut y en avoir de la part de la femme, parce que ces deux diſpoſitions Romaines embraſſées par les Redacteurs de la Coûtume, & les trois Etats de la Province, deffendoient indiſtinctement l'hypoteque du fond dotal.

Les conferences que j'ay ſouvent euës ſur cette matiere avec mes Confreres, & les reſolutions que les Arreſts de la Cour les ont determinez à prendre, ne me permettent pas de douter qu'on ne préferât cette derniere opinion à l'autre, quoique pourtant fort delicate, & très facile à combattre par des raiſons qui du moins paroîtroient vray ſemblables.

II. S'il eſt vray que l'Obligation de la femme domiciliée à Paris ſoit nulle de plein droit par rapport aux biens qu'elle poſſede en Normandie, je ne penſe pas que celuy qui ſe prétendroit ſon Créancier pût tirer grand avantage de la ratification qu'elle auroit faite de ſon premier engagement, des payemens qu'elle auroit faits en conſequence, ny du deffaut de Lettres. *Voyez* ce que j'ay dit aux Chapitre IX, X, XVI & XVII.

Il a neanmoins été parlé dans le Chap. précdent, & dans le Chap. X. de la premiere Partie, de l'Arreſt de Montault rendu en la cinquiéme Chambre des Enqueſtes du Parlement

ment de Paris le 7. Sept. 1701. au sujet d'un Procès évoqué du Parlement de Bordeaux, par lequel on jugea que les obligations de la Dame Marquise de Vaillac mariée & domiciliée dans la Guyenne, & mere de la Dame Comtesse de Montault seroient executées sur une Terre qu'elle avoit en ce Pays-là, & qui étoit son *bien dotal*, faute par elle & ses representans d'avoir obtenu des Lettres dans le tems fatal.

Mais il faut observer que cela fut ainsi jugé par rapport à l'usage particulier du Parlement de Bordeaux qui fut certifié par les Actes de notorieté donnez par Mrs les Gens du Roy du même Parlement, & qui est contraire à ce qui s'observe en Normandie où pour faire annuller les Contrats d'interceſſion d'une femme, on n'a point besoin de Lettres, ainsi qu'il a été decidé par plusieurs Arrêts, & notamment par celuy de Mailloc du 20. May 1716. rendu en la premiere Chambre des Enquêtes au rapport de Monsieur le Vasseur, & rapporté au Chapitre X. de la premiere Partie.

L'Arrest de Saint-Yon milite encore plus pour l'opinion que je défend. Il fut rendu le 12. Juin 1717. en la deuxiéme Chambre des Enquêtes au rapport de Mr de la Guillomie entre Jacques, François, Antoine, & Damoiselle Marie de Saint-Yon, Mre Claude le Pelletier Ministre d'Etat; Mre Michel le Pelletier Conseiller d'Etat ordinaire, Directeur General des Fortifications de France, & les Sieurs le Vasseur, & il confirma une Sentence rendue en la premiere Chambre des Requêtes du Palais au rapport de Mr Rolland le 12. Juillet 1714. par laquelle il avoit été dit que Dame Magdeleine Malet femme de Jacques de Saint-Yon originaire de Paris, marié suivant la Coûtume de Paris avec dérogation à

toute autre, & domicilié en cette Ville, n'avoit pû hypotequer la terre des Hautieux qu'elle poſſedoit en Normandie; que ſes enfans ſes héritiers, ſoit beneficiaires ou purs & ſimples, pouvoient exciper des mêmes moyens dont elle auroit pû ſe défendre; & qu'on ne pouvoit leur oppoſer le deffaut de Lettres.

III. Il y a pourtant des cas où il eſt permis à la femme de s'obliger avec effet; mais ces cas ſont des exceptions de Regle generale. L'Art. 541. de la Coûtume de Normandie porte que *ſi le dot a été vendu par la femme pour redimer ſon mary n'ayant aucuns biens, de priſon de guerre, ou cauſe non civile, ou pour nouriture d'elle, de ſon mary, de ſes pere & mere, & de ſes enfans en extrême neceſſité, elle ne pourra le retirer, ſauf le recours de la femme ſur les biens du mary où il parviendrois à meilleure fortune, & non ſur les biens des Acquiſiteurs.*

Ce qui peut faire en tous ces cas quelque difficulté eſt quand la femme qui demeure à Paris, & dont on prétend que la capacité doit ſe regler par la Loy de ſon domicile, n'a point obſervé, en hypotequant ſes fonds de Normandie, les formalitez requiſes par l'Article 128. du Reglement general fait au Parlement de Roüen en l'année 1666. qui dit que *la femme ne peut alieuer ny hypotequer ſes immeubles pour les cas mentionnez en l'Art. 541. de la Coûtume, ſans permiſſion de Juſtice & avis de ſes parens.*

D'un côté l'on peut dire que ſi les *Art.* 539 *&* 540. de la Coûtume ſont des *ſtatuts réels*, l'Art. 541. qui en fait les exceptions, ne l'eſt pas moins; que l'Art. 128 du Reglement 1666. fait en interpretation de celuy-ci, eſt de la même nature & qualité; & que par conſequent la femme domiciliée à Paris eſt également ſoûmiſe à ſa diſpoſition.

Nos Redacteurs ont voulu que la femme ne pût alie-

Digitized by Google

ner son bien que sous certaines conditions, & qu'à l'égard de l'hypoteque elle luy en fût interdite; c'est ce qu'ils ont établi dans les Art. 538, 539, 540 & 542; il est pourtant vray qu'ils se sont départis de cette grande rigueur pour les cas exprimez dans *l'Art.* 541; mais au même tems il s'est introduit du commun consentement des peuples de la Province, l'usage de ne permettre à la femme l'alienation & l'hypoteque de ses biens pour ces cas privilegiez que quand elle en a obtenu *la permission de la Justice avec l'avis de ses parens*; & cet usage a paru si salutaire & si prudent, que le Parlement de Roüen les Chambres assemblées a jugé à propos d'en composer un des Articles de son Reglement general de 1666; le Parlement de Paris a jugé par tous ses Arrêts que ces *Art.* 539, 540, 541 & 542. étoient des *statuts réels* ausquels la femme qui avoit son domicile en cette Ville étoit soûmise; Pourquoy ne dira-t-on pas la même chose de celuy du Reglement qui en est une suite, & l'interpretation de *l'Art.* 541?

Les termes qu'on luy a donnés, *la femme ne peut aliener ny hypotequer ses immeubles &c. sans la permission &c. & l'avis &c.* sont absolument prohibitifs & imperatifs, *sic volo, sic jubeo.* Il faut les considerer comme s'ils avoient été originairement employés dans l'Article, auquel cas ils auroient constamment lié la femme en quelque lieu qu'elle eût eu son domicile, parce que cette permission de Justice & cet avis de parens auroient en ce cas été les deux conditions sans lesquelles l'alienation & l'hypoteque auroient été interdites à la femme.

Il est vray que cet Article ne fait point partie de la Coûtume; mais on ne doute pas qu'une Cour souveraine ne puisse faire des Reglemens touchant les fonds

Digitized by Google

qui ſont dans l'étenduë de ſon reſſort, *non ambigitur Senatum jus facere poſſe l. 9. ff. de leg. S. C. & long. Conſuetud.* & ſur tout quand ces Reglemens ſont faits pour interprêter les diſpoſitions de la Coûtume qui ne ſont pas aſſez intelligibles, ou pour autoriſer des Uſages que tous les habitans de la Province ont ſuivis pendant un tems immemorial & qu'ils ont gardez comme la Loy même écrite. *Quæ longâ conſuetudine comprobata ſunt, ac per annos plurimos obſervata, velut tacita civium conventio, non minus, quam ea quæ ſcripta ſunt jura, ſervantur. l. 32, 33, 34, 35, 36 & 37, ff. eod.*

Mais ceux qui penſent autrement répondent que cet Art. 128. du Reglement de 1666. n'aſſujettit à ſes diſpoſitions que les femmes domiciliées en Normandie, & qu'il ne lie point celles qui demeurent à Paris dont la capacité perſonnelle pour s'obliger ſe regle par la Loy de leur domicile. *Voyez* ce que j'ay dit au Chapitre I. de cette ſeconde Partie touchant ce Reglement & celuy de 1600.

Il n'eſt point de maxime plus certaine au Palais que celle qui veut qu'on s'attache à la ſeule Loy du domicile de la perſonne toutes les fois qu'il s'agit de ſon habileté à faire une certaine choſe, *quotieſcumque de habilitate aut inhabilitate perſonarum quæritur, toties domicilij leges & ſtatuta ſpectantur.*

C'eſt ſur ce principe que les Arrêts ont jugé que celuy qui étoit majeur à 20. ans par la Loy de ſon origine & de ſon domicile, comme en Normandie, pouvoit alioner & hypotequer ſes biens, & en diſpoſer à quelque titre que ce pût être, encore bien qu'ils fuſſent ſitués ſous une Coûtume où l'on n'étoit majeur qu'à l'âge de 25. ans.

Que la femme qui demeuroit dans une Province où elle avoit la faculté de teſter ſans l'autoriſation de ſon

mary, pouvoit leguer les immeubles qu'elle avoit sous une autre Coûtume qui renfermoit une disposition contraire.

Et que celle qui faisoit sa residence actuelle & ordinaire à Paris pouvoit donner par Testament le tiers des acquests qu'elle avoit en Normandie, encore bien qu'elle ne survecût pas les trois mois requis par l'Art. 422. de la Coûtume de cette Province.

Enfin c'est sur le même fondement que Mᵉ Charles du Molin estimoit que la faculté que l'Art. 540. de cette Coûtume donnoit à la femme de s'adresser aux Detempteurs de ses biens alienez quand elle n'en trouvoit pas la recompense & l'indemnité sur ceux de son mary, devoit avoir aussi lieu pour tous les immeubles qui luy appartenoient, & qui étoient situez à Paris, à Lyon, & ailleurs, pourvû qu'elle eut son domicile en Normandie, *Consuetudo Neustriæ quod uxor vendens hæredium viro auctore, aut cum eo possit post mortem revocare, habet locum in subditis, non solum pro bonis sitis in Neustria, sed etiam ubique, sive Parisiis, Lugduni, vel in Germania sita sint.* Voyez ce que j'ay dit au Chapitre XI. de la premiere Partie où j'ay rapporté ces Arrêts & ces autoritez.

Pourquoy par identité de raison ne pourroit-on pas dire que *l'Art.* 128. du Reglement de 1666. ne gêne point la femme qui demeure à Paris & qui veut disposer des immeubles qu'elle possede en Normandie pour un des cas exprimez par *l'Art* 541. de la Coûtume; qu'il n'est point absolument necessaire qu'elle obtienne à cet effet la permission du Juge & l'avis de ses Parens; & qu'il suffit qu'elle observe ce qui est d'usage en pareil cas à Paris?

Peut-être n'écouteroit-on pas favorablement cette doctrine au Parlement de Roüen qui donne beaucoup à

Digitized by Google

la réalité, & de telle maniere qu'il juge contre la Jurisprudence du Parlement de Paris que la ſurvie de trois mois portée par *l'Art.* 422. de la Coûtume eſt requiſe à peine de nullité en la perſonne de celuy qui demeure à Paris, & qui veut diſpoſer par Teſtament du tiers des acqueſts qu'il poſſede en Normandie, ainſi qu'il paroît par l'Arreſt du 6. Mars 1680. qui eſt rapporté par Baſnage ſur ledit Article, & par lequel le ſieur de Digoville ſe fit ajuger à droit de Bâtardiſe ſuivant *l'Art.* 147. de la même Coûtume tous les biens acqueſts qu'un particulier demeurant à Paris poſſedoit en Normandie, & qu'il avoit donnez par un Teſtament fait un mois avant ſa mort à l'Hôpital General qui en reclamoit ſeulement la tierce partie, le Parlement ayant jugé que ce terme de trois mois regardoit l'eſſence de la Donation, & non la forme du Teſtament, & qu'ainſi l'on ne pouvoit conſiderer que la Coûtume des biens leguez, & non celle du lieu où le Teſtament avoit été fait.

Mais la Coûtume de Paris ne demandant pas comme le Reglement de 1666. que la femme ſe faſſe autoriſer par la Juſtice & par ſa famille, quand il eſt queſtion de s'engager pour un des cas ſemblables à ceux dont eſt parlé dans *l'Art.* 541. de la nôtre, il y a tout lieu de croire que le Parlement de Paris ſe porteroit volontiers à la décharger de cette formalité par rapport aux biens même qu'elle auroit en Normandie, & ne declareroit pas nulles les obligations qu'elle auroit contractées.

Au reſte il eſt beaucoup plus ſûr pour le Créancier d'exiger d'elle qu'elle obtienne cette permiſſion & cet avis, afin d'éviter toute matiere à conteſtation, & ce d'autant plus qu'il y en a beaucoup qui croyent que c'eſt ce qui la rend habile à contracter, & forme en

Digitized by Google

elle la capacité dont elle à besoin pour hypotequer les fonds qui luy appartiennent en cette Province, & que la Coûtume luy refuseroit, si préalablement elle ne faisoit pas cette demarche.

Les biens dotaux ne sont pas les seuls qu'il soit fait IV.
défenses à la femme qui a son domicile à Paris d'hypotequer par les Contrats qu'elle y fait avec son époux, encore bien qu'elle en pût trouver sa recompense & son indemnité sur ses biens. *L'Art.* 542. de la Coûtume qu'on a transcrit cy-dessus attribue quant à ce les mêmes Privileges *à tous les autres biens immeubles appartenans à la femme, soit à droit de Succession, Donation, Acquisition, ou autrement.*

Ce n'est pas que je regarde cette maxime comme une loy generale & qui soit sans exceptions. Il me paroît qu'elle en doit avoir dans le cas où la femme après s'estre bien & valablement obligée, va faire des acquisitions en Normandie, ou prend en payement des fonds de cette Province. L'équité ne permettroit pas qu'elle pût mettre ces immeubles à couvert de la poursuite de ses Créanciers, parce qu'autrement ce seroit favoriser le dol & la fraude qu'elle auroit medités pour rendre leurs créances illusoires & sans effet, ce qui ne fût jamais l'esprit & l'intention de la Loy qui se rend toûjours attentive à développer & à punir la surprise, *deceptis non decipientibus jura subveniunt.*

La femme separée de biens qui demeure à Paris n'a V.
pas sur ses biens de Normandie un pouvoir d'une plus grande étenduë que celle qui ne l'est pas, & même on peut dire qu'elle en a moins, si on en juge par ce qui s'observe en cette Province.

Il est vray qu'il y a quelques Coûtumes comme celles *de Loris, de Dunois, & de Sedan* qui ont des dipositions

Digitized by Google

particulieres à cet égard; mais à Paris & en Normandie la ſeparation qui ne regarde à proprement parler que l'adminiſtration des biens, n'affranchit point la femme de la puiſſance de ſon mary, *remanet ſemper in poteſtate viri*, ce qui paroît combattre la note de Mᵉ Charles du Molin ſur *l'Article* 232. de la Coûtume de Bourbonnois qui porte que *femme mariée eſt en la puiſſance de ſon mary tant que le mariage dure; & ne retourne point en la puiſſance de ſon pere, de ſon ayeul, & d'autre aſcendant, ſoit que le mariage ſoit diſſolu par la mort du mary, ou qu'il y ait ſeparation de biens*, laquelle note eſt ainſi conçue, *ergo ſimplex ſeparatio bonorum reddit mulierem ſeparatam à poteſtate viri; ideo ſi eſt minor dandus eſt ei curator.*

A Paris la femme ſeparée ne peut aliener ſes immeubles ſans l'autoriſation expreſſe de ſon mary; en Normandie les formalitez ſont differentes.

Par le Reglement du 21. Janvier 1600. l'on fit défenſes aux femmes ſeparées de vendre, aliener, ou engager pendant & conſtant leur mariage leurs biens immeubles *ſur peine de nullité*, ſi ce n'étoit pour redimer leurs maris de priſon pour cauſe non civile, ou pour la nourriture d'elle, de leur maris, pere & mere ou de leurs enfans, *auſquels cas après l'aſſemblée & déliberation des parens & ordonnance des Juges, les alienations auroient lieu, & ſeroient valables, ſans pouvoir avoir par les femmes aucun recours à l'encontre des Acquereurs.*

Et par le Reglement general de 1666. on diſtingue entre les acqueſts faits depuis la ſeparation, & les immeubles que la femme avoit dans le tems de ſa ſeparation.

Par l'Article 126. de ce Reglement *la femme ſeparée de biens peut ſans autorité ny permiſſion de Juſtice, & ſans l'avis & conſentement de ſon mary, vendre & hypotequer ſes meubles preſens & à venir de quelque valeur qu'ils ſoient, & les immeu-*

bles

bles par elle acquis depuis sa separation, sans qu'il soit besoin d'en faire le remploy.

Mais par l'Article suivant qui est l'Art. 127. il a été arrêté *qu'elle ne peut vendre ny hypotequer les immeubles qui luy appartenoient lors de sa separation, où qui lui sont depuis échus par succession, sans permission de Justice, & avis de parens, & que neanmoins les Contrats qu'elle en aura faits sans ladite permission pourront être executez sur ses meubles & sur le revenu de ses immeubles après qu'il sera échu & amobilié.* Voyez ce que j'ay dit sur cette matiere au Chap. III. de la premiere Partie.

Après avoir établi ces principes je croy pouvoir dire *en general* que la femme separée qui a son domicile à Paris ne peut engager par les Contrats qu'elle fait avec son mary, les immeubles qu'elle possede en Normandie, & qu'en pareil cas on seroit très bien fondé à opposer à ceux qui voudroient mettre leurs Contrats à execution contre elle, l'esprit de la Loy Julie & de la Constitution de l'Empereur Justinien; celuy des Articles 539, 540 & 542. de la Coûtume de cette Province; le Reglement du 21. Janvier 1600; & le Reglement general de 1666. parce que toutes ces décisions sont autant de *statuts réels* par rapport à l'alienation & à l'engagement en soy, *statuta realia quæ rem respiciunt*, sauf à examiner si ce qui est de la forme seulement est de la même nature.

Mais ce qui peut faire quelque difficulté sont deux Questions. L'une s'il suffit à la femme separée qui demeure à Paris, & dont les biens sont en Normandie, d'être autorisée par son mary lorsqu'elle veut s'obliger pour un des cas marquez dans l'Art. 541. de la Coûtume, ou dans le Reglement de 1600; & l'autre si pour engager avec effet les acquêts qu'elle a faits en Normandie depuis sa

Digitized by Google

ſeparation, elle auroit beſoin de l'autoriſation de ſon mary dont elle eſt diſpenſée par le Reglement de 1666. ſuppoſé qu'en pareil cas à Paris la femme dût être autoriſée par ſon époux.

Quant à la premiere je croy qu'on peut dire à ſon ſujet toutes les raiſons que nous avons diſcutées cy-devant *n.* 3. en parlant de la femme non ſeparée qui avoit ſon domicile à Paris, & qui s'obligeant pour un des cas mentionnez dans ledit Art. 541. n'avoit point obſervé les formalitez requiſes par l'Art. 128. du Reglement de 1666. qui demande *la permiſſion de Juſtice & l'avis des parens.*

Et à l'égard de la ſeconde il me ſemble par identité de principe que dans l'eſpece propoſée l'obligation de la femme ne pourroit pas ſubſiſter, parce qu'elle n'auroit pas eu la capacité requiſe par la Loy de ſon domicile. L'autoriſation du mary eſt un Statut perſonnel dont l'effet a ſon application à tous les immeubles de la perſonne en quelque lieu qu'ils ſoient ſituez, *quando ſtatutum ſtatuit principaliter & directè circa perſonam ſibi ſubjectam, extenditur ad bona alibi ſita, tanquam acceſſoria illius perſonæ Ludov. Romanus Conſ.* 39. & de là vient que quand la Coûtume ſoûmet entierement la femme à la puiſſance de ſon mary, & la declare inhabile à contracter ſans ſon autorité, elle doit avoir lieu par tout, & en quelque lieu que ſes biens ſoient ſituez, en ſorte que la Donation faite par la femme demeurante à Paris non autoriſée par ſon époux des biens qu'elle auroit dans le pays de Droit écrit où la femme n'eſt point reputée être ſous la puiſſance de ſon mary, comme dans le pays Coûtumier, ſeroit nulle & de nul effet ſuivant le ſentiment de Boërius ſur la Coûtume de Bourges *tit.* 1. *des Coût. & Eſt. des pers.* §. 1. *in verb. ne peut donner.*

Digitized by Google

Mais que dirons-nous de la femme qui a des biens en Normandie, qui demeure à Paris, & qui ne s'eſt point obligée pour ſon mary ny avec luy, mais pour une perſonne étrangere, étant ſeulement autoriſée par luy dans le Contrat? Son obligation pourra-t-elle être executée ſur les biens de cette Province? VI.

Il ſemble que ce n'eſt point icy tout-à-fait le cas de la Loy Julie, de la Conſtitution de Juſtinien, ni des *Art.* 538, 539, *& ſuiv.* de nôtre Coûtume où le mary tient la place d'acteur principal & ſolidaire avec la femme, & où pour ainſi dire on ſuppoſe que le tout a été fait à ſon inſtigation, par ſon conſeil, & pour ſon utilité particuliere.

Neanmoins il me paroît qu'on ne peut pas répondre pour la validité du Contrat ſans s'expoſer au même tems à beaucoup de contraventions aux Loix qui veillent avec tant de ſoin à la conſervation du bien de la femme, parce qu'il dépendroit ſouvent du mary de conſommer par la quantité d'obligations qu'il luy feroit contracter en affectant de ne s'engager point avec elle, & en l'autoriſant ſeulement à s'obliger, quoique pourtant il profitât luy ſeul des obligations, ce qui ſeroit impoſible, ou dumoins très difficile à développer.

Il n'en eſt pas de même de la Veuve qui a ſon domicile à Paris. C'eſt une perſonne libre qui peut s'obliger pour elle même & pour autrui, & ſon obligation eſt bonne & valable en quelque lieu, & ſous quelques Coûtumes que ſes biens ſoient ſituez, parce qu'elle ne ſçauroit plus exciper du Velleien qui a été abrogé par l'Edit de 1606. regiſtré au Parlement de Paris, & parce que les Ordonnances de nos deux Empereurs, & les Articles de la Coûtume de Normandie où elles ont donné lieu VII.

Digitized by Google

ne peuvent s'appliquer à sa perſonne.

VIII. Toutes les mêmes raiſons ſervent à faire valoir les engagemens de la fille qui a ſon domicile à Paris & ſes biens en Normandie ; le Velleien étant un ſtatut perſonnel, ne peut plus venir à ſon ſecours, & les diſpoſitions Romaines d'où l'on a puiſé les Art. 539, 540 & 542. de nôtre Coûtume ne luy ſont pas moins inutiles.

Il y a quantité d'autres Queſtions illuſtres que je pourrois ajoûter à celle-cy ; mais le tems ; la groſſeur de mon Ouvrage ; l'intereſt que j'ay de n'ennuyer pas le Lecteur ; & la crainte de n'avoir pas bien répondu à mes bonnes intentions, ne me permettent pas de le faire, & m'ordonent de me tenir dans la reſerve.

Arrêt du 12. Juin 1717.

LOUIS, &c. Iceluy Procès vû, &c. Tout joint & diligemment examiné, Nôtredite Cour, &c. En conſequence ſur les appellations verbales dudit Texier, deſdits le Vaſſeur, le Vacher, & le Pelletier de la Sentence du 18. Septembre 1714. a mis leſdites appellations au néant ; ordonne que ce dont a été apellé ſortira effet ; les condamne és amendes de 12. livres, & aux dépens des Cauſes d'appel chacun à leur égard. Deboute ledit Texier de ſes demandes portées par ſes Requêtes des 22. Mars & 29. Avril 1717. ſauf à luy, quant au Chef deſdits demandes *afin de faire déclarer la terre des Hauteur affectée & hypotequée* au payement & continuation de la rente de 500. livres conſtituée par Contrat du 11. Février 1643. à ſe pourvoir pour exercer & faire valoir ſadite créance ſur les biens de ladite Magdelaine Mallet autres *que ceux ſituez dans l'étendue de la Coûtume de Normandie* ainſi qu'il aviſera bon eſtre ; les défenſes deſdits de Saint-Yon & Conſors au contraire, &c. Fait au Parlement le 12. Juin l'an de grace 1717. & de nôtre Régne le deuxieme. Signé, GILBERT.

Fin de la Seconde Partie.

Digitized by Google

Digitized by Google

Digitized by Google

Digitized by Google

Digitized by Google

Digitized by Google